ALBARANI,

SIVE

CHYROGRAPHI

MERCATORIS

ANALYSEOS.

Auctore

D. D. Iosepho de Niño Spañol, & Mur.

Subsecuntur Additiones

D. Ioannis Francisci de Cuenca I. C.

DICATVM OPVS

Illustrissimo, ac Reuerendissimo Dño D. F. Ioanni Cebriani Cæsaraugustanæ Sedis Metropolitanæ Archiepiscopo meritissimo.

CVM LICENTIA,

CÆSAR-AVGVSTÆ, Ex Prælo Didaci Dormer, Anno 1644.

ILLVSTRISSIMO, AC REVERENDISSIMO D. F. D. IOANNI CEBRIAN ARCHIEPISCOPO CÆSARAVGVSTANO.

AVTHORIS EPISTOLA.

ALTER, & alter labor (Illustrisſime Præsul) ideſt additiones ad Comandã, Analyſeoſque albarani mercatoris te notum deligit Patronum: imo præciſsè Mecenatem veneratur, nam obligationis nexus minimè electione potitur, quid mirum cum tot, tantaque in fratrem, ac me cõtuleris beneficia? [A] Parum enim cõfero plus colatorus, niſi verecundia tua, ſola mediocritate munuſculi impetrari poſſe cõfiderẽ ne recuſares. Procul iam à me repulſæ ablegetur metus, deſinam ex templo tuta vereri, [B] ideque re certa ſit mihi certa fides. Scis namque propria cõmendatus ſtirpe tuos ad dictos cõtinuo obſecundare, nec ex delectu tibi deditos, ſed cunctos, qui tuas affectãt tutellares manus. Securo enim pede, ac dextero ad eum deuenire, imo ex peto corde, cuius concentuoſum cunctarum virtutum pectus, complet ingenitum ſanguinis fulgorem, earũque facibus ſydereis omnia perluſtrantur. Etenim (vt canebat Claudianus [C]) mortalibus, ex quo tellus cepta colli; nũquam ſincera bonorum ſors vlli conceſſa viro: quẽ vultus honeſtat, dedecerant mores, animus quẽ pluchrior hornat, corpus deſtituit. In publica felix, ſed priuata minus. Partito ſingula quemque nobilitant; hunc forma decens, hunc pietas, illum ſolertia iuris. In te vero (ampliſsimè Præſul) cũcta mixta fluũt, & merito tibi quadrat illud S. Victoris in Trajano. Tãtus erat in eo maximarũ rerũ modus; vt quaſi tẽperamento quodã virtutes mixcuiſſe videretur. [D] Mens in cõuerſando tua apum ſuperat cancellatũ opus. [E] pœnituſq; loquẽtis hybleis vox mixta fauis. [F] Vir vt totus ex ſapiẽtia virtutibus factus ſuarũ ſecurus. [G] Quis ita affectet ſingula; vt tu imples omnia? Quid enim aliud es quã omnium rerum vna collecta perfectio? Tenet, & te ſi tantum quæit illa capere, nobilis Cæſarauguſta. [H] Vox diuerſa ſonat, populorum eſt vox tamen vna, cũ verus Patriæ diceris eſſe pates. O felix beataque vrbs quæ talem aſcijſti Præſulem, ac

A *Plin. lib. 6. ep. 33.*

B *Ouid. lib. 4. tristi. eleg. 3.*

C *De laudi. Stelich. lib. 1. in prin.*

D *Pind. in Pith. od. 6.*

E *Staci Pap. lib. Sylv.*

F *Boeti lib. 2. de co[n]sola. pr. 1.*

G *Auson epist. 17. ad Symachum.*

H *Marti. lib. spect. ep. 3.*

oculatissimum speculatorem: merito de te, quod de Marco Sidonio.[I]

Mirantum vnica Gemma Episcoporum.

Vir siquidem prouidus (verba sunt eiusdem Sidonij) prudens, eloquens, acer, & hominum cui loci populi sui ingeniosissimus: quique indesinenter salua Religione philosopharetur.

Nouilibus trabeatus auis decus orbis honesti,
Forma Sacerdotum, Gemma, lucerna gregis.

Incede, incede meritorum tuorum laudabile, ac Regio testimonio decoratus[k] iudicij nostri (loquitur de Imperatore) culmen excelsum est, cum qui à nobis probehitur præcipuus, & plenus meritis æstimatur. Nam si æquabilis credendus est, quem iustus elegerit, si temperantia præditus, quem moderatus asciuit: omnium profectô capax potest esse meritorum, qui iudicem cunctarum meruit habere virtutum[L] Regnantis quipe sententia iudicium de solis actibus sumit, nec blãditi dignatnr animus dominij potestate munitus.[M] Tales enim prouehere Principem decet, vt quoties procerem suum fuerit dignatus aspicere, toties se cognoscat recta iudicia habuisse.[N] In gloriam denique Principis cômunemq; vtilitatem Archiepiscopatus dignitas estimatur: gloriosum quidem nobis est P.C. honores pasim impendere; sed laudabilius benemeritis digna prestare; quidquid enim talibus tribuimus pro generali potius vtilitate largimur, quæ & incrementum, vtiq; meritis tuis præstare iudicatur;[O] crescit in illo meritum, cui maius datur officium. Hæc[P] de virtutum tuarum cumulis maiori voto, quam eloquentia strictim degustasse placuit plura intacta derelinquens. Video, qui me vincat facundia: nemo circa te transcendere valebit affectu. In tuas tendit manus liber, earum, nô expetens, sed lebiter designans patrocinium, nulla enim res (dicente Seneca) cariùs constat, quam illa quæ precibus empta. Rogari non patitur, qui veros largiendi sectatur honores. Protege igitur & illi pro solito fabe;[Q] est enim ita natura oomparatum, vt antiquiora beneficia subuertas, nisi illa posterioribus cumules. VALE.

Don Iosephus de Niño.

I Lib. 4. epist. 11.

K Casiod. lib. 1. epist. 3.

L Casiod. ibid.

M Casiod. lib. 4. epist. 3.

N Casiod. lib. 4. epist. 4.

O Casiod. lib. 11. epist. 4.

P Casiod. in Paneg. Enodij.

Q Plin. lib. 3. ep. 4.

PRÆFATIVNCVLA
Doctoris D. Iosephi de Niño,
Ad Lectorem.

TENEBROSA humanæ mentis desidia eo cohibet honorificæ famæ habenas; vt quæ ocyus ad auras gloriosum vehit nomen consopitum haud immeritò ad obliuionis baratrum descendat; [A] nam dicente Silio, *Blando veneno desidiæ virtus paulatim euicta senescit*, ocium subterfugiens expectensque laborem [B] *agrescit namque ingenium nisi iugi lectione reparetur*, peractis lucubrationibus, quas in elaborandis additionibus ad Comandæ, siue depositi scholium. [C] Amici mei D. Francisci de Cuenca impenderim persuadente Claudiano sic vaticinante.

> *Mox vbi firmaui recto vestigia gressu*
> *Non mihi desidias moles, nec marcida luxu*
> *Ocia, nec pigros somnos inertes permissi,*
> *Sed noua perduros instruxi membra labores,*
> *Et cruda teneras exercui indole vires*

Meis licet impar viribus analyseos, siue explicationẽ chyrographi, seu albarani mercatoris emdare (amici vestigia secutus) meũ tentauit studium. Comanda, & albaranum quotidiana sunt; fateor. Sed ideò plenius acuratiusque tractanda, teste [D] Iurisconsulto Paulo. Nam exinde [E] Doctores notarunt his maximè quęstionibus esse operam impendendam, quæ quotidianæ sunt. Meritò igitur nostrum institutum laudabile iudicabitur. Et quia albaranum mercatoris, & comanda frequentiora sunt, priuilegijsq; assimilantur, & fororum contextura postquam egit de illa immediatè de hoc tractare cepit, non sine ratione, cum amicus comandam exposuerit, sermonem de albarano facere visum fuit, vtrumque opus vno volumine claudi conueniens iudicaui, [F] & quia similitudo postulabat materiæ, & ne quos amicitię vinculum nexit, separaret studium, neque separatos quæreret qui semper adiouenit coniunctos. In lucem prodere laborem hunc dubitabam. [G] *Securtus quidem mihi est opusculum præsens in sinu meo quasi sub modio claudere, quam exponere palpebris emulorum, & fasciculum, quem inter vbera mea, secretius, tenere delectat, transferre in theatrum, & derisum.* [H] Scio enim, quod statim grunitet emulus, & labio virulento submurmurans meas insectabitur chartas, quid ad me? Parui enim faciam. [I]

> *Et latrat, sed frustra agitur vox irrita ventis,*
> *Et peragit cursus surda Diana suos.*

Tor-

A *Libr. 3. punic.*

B *Casiodor. lib. 11. vari. in prologo.*

C *Verè amicus, cũ vt ait Seneca epist. 81. Solus sapiens amicus est.*

D *In l. legaui 25. ff. de liber. lega. ibi: & plenius rogo quoad hac expectant attingas, quotidiana enim sunt*, notat *Gotofred. in d. l. lit. A.*

E *Tradit Cuias. in d. l. rogaui lib. 10. q. Pau. Casaneo in Catal. in præfa. versic. etiam quia.*

F *Vt quibus erat similis intentio in vno corpore aduniti codices clauderentur. Casiod. diuin. lect. cap. 10.*

G *Casiod. in prolo. ad lib. de amici.*

H *Idem Casio. vbi proxi.*

I *Emble. 164.*

Torquebitur maleuolus, & pacis inimicus pœna illudentis patientiæ. [K]

Per quæ cicatricum numerum sedata recensens,
Millia pugnarum, sua præmia dedecus hostis

Nec enim his noster loquitur liber, [L] *Gomor enim quod colligo mihi, nemini communico, sed illis dumtaxat quibus data est manifestatio spiritus ad vtilitatem in simplicitate cordis.*

[M] *Curandum semper est placeas doctisq; bonisque:*
Summa quidem laus est; displicuisse malis

Vos autem candidissimi Lectores meos sudores, vigilias, & lucubrationes in patrocinium accipite.

[N] *Quibus audaces amor est seruare carinas*
Seuaque ventosi mulcere pericula Ponti,
Sternite molle fretum, placidumque aduertite votis
Consilium, & lenis non obstuprat vnda præcanti.

[O] *Hunc libellum familiarius si velint inspiciant, & si quid in eo inueniant scrupulosum, illud quæso limę diligenter complanent.*

[P] *Carminis inculti tenuem lecture libellum*
Pone super cilium, seria contractis expende
Poemata rugis.

Vestro enim plausu, vestræque vtilitati penicilus mouetur persuadente D. Hieronym. [Q] in illis elegantissimis verbis. *Legant qui volunt, literas calumnientur, magis vestra hoc est bonæ mentis candidatorum charitate, prouocabor ad studium quàm illorum detractione, & odio deterrebor.* VALE.

Don Iosephus de Niño.

K *Pruden. in psycom.*

L *Casiodor. in prolog. lib. de amici.*

M *Refert Vantio in probem. de nullita.*

N *Ex libro 3. Sylis Stacij Papi.*

O *Casiodor. vbi proxi.*

P *Ausonio epigra. ad Lectorem.*

Q *In præfatione Esdra.*

DOCTORIS IOANNIS HIERONYMI DE ORCAV.

CENSVRA.

ANALISEOS, siue tractatum Albarani mercatoris Doctore Dō Iosepho deNiño Español auctore,cū additionibus D. Ioannis Frācisci de Cuenca,ab admodū Illustri,& præclarissimo D.D. Ferdinando de Sada Cæsaraugustanę Metropolitanæ Ecclesiæ Canonico dignissimo, in spiritualibus,& temporalibus,Sede vacante,Vicario Generali meritissimo,mihi commissum vidi: opus, hedepol magnis vigilijs,summa dexteritate, maximoque ingenio elaboratum ; laudes decantabunt Lectores , quas consulto ommitto , ne amicitiæ tribueretur, & quasi proprij oris vilesceret oratio. Solum vnum dicam pro nostrorū Iurisconsultorū præstantia , vt eorum acumen , laboremque admiremur ; quod iuuenes incipiunt, vbi consustissimi desinunt. O vere, sicut amicitiæ, iurisprudentiæ miracula ! Merentur equidem, & laudari, & honorari. Prodeat in lucem vtile necessarium,& expectatissimum opus : vtinam felici sydere,cum nihil in eo contra Catholicam veritatem , neque bonos mores sit scriptum. Sic sentio Cæsaraugustæ 16. Decemb. 1643.

Doctor Ioannes Hieronymus de Orcau.

DAMOS licencia para que se imprima el libro en la suprascrita relacion mencionado, atentá la aprobacion en ella contenida. Dat. en Çaragoça , a veinte y quatro de Deziembre del año M. DC. XXXXIII.

D.Fernando de Sada Vic.Genl.

Por mandado de dicho Señor Vicario General,
Por Lorenço Moles Notario.

Miguel Zorneza Notario.

ILLVSTRIS ADMODVM, AC DOCTISSIMI Domini Doctoris D.Ioannis Baptistæ de Alegre , in Regia criminalium causarum Aula meritissimi Consiliarij.

APPROBATIO.

EX commissione, & præscripto Illustris Domini Doctoris D. Vincentij Hortigas Regiam Regentis Chancellariam in personam M.D.N. Regis, vidi, ac perlegi librum hunc.Inscribitur *Albarani , siue chyrographi mercatoris analyses*, quem in lucem felici auspicio edit clarissimus genio, & genere Iurisconsultus Iosephus de Niño Español, & Mur. Opus sanè cūctis numeris absolutum ; obiectum mercatoria negotiatio ; tàm frequens, quantum abundans malitiosis fraudibus. Eis obiat mirificè autor : nodos quibus inuolui solet,laconica resolutione disoluens ; veritatem ob mercatorias artes , seu caliditates in horrendo Antro latitantem ob bonum publicum, non sine eximia, & asidua lucubratione comperit; compertam monstrat. Stylus grauis, iocundus,ad lectu-

lecturam animum allicies: & vt vnico verbo dicam, nihil in eo adinuenitur, quod comendatione non iure censeatur. Virtutis opus hoc diiudico: siquidem eo famam maiorum tuorum extendis, talitèr quod deinceps non Niño Español(vt huc vsq;)sed magnus in iuris prudentia meritò cognomineris. Operi quadrat mirè in modum, quod de Mæonio libello Poeta cecinit.

Marmora Mæonij vincunt monumenta libelli;
Viuitur ingenio, cætera mortis erunt.

Quid de additionibus D. Ioannis Francisci de Cuenca fidissimi sodalis tui proferam? Nil aliud quippe, nisi quod additiones adinuenit, vbi non facile, sed difficilimum erat inuentis addere. Hæc vnica, & non minima colaudatio. Nil in eis, nec opere principali extat, quod Regalijs Maiestatis D.N.Regis opponatur; nec quod vt prælo statim tradatur, retardare queat. Sic sentio, & subscribo, Cæsaraugustæ die 24. Octobris 1643.

Doctor Ioannes Baptista de Alegre.

V.Secanilla Reg.

ALBARANI PRÆCIPVA ERRATA SIC CORRIGE.

Lit. P. paginam significat. Lit. C. columnam. Lit. L. lineam.

PAg. 1. col. 1. lin. 7. lege definitio. & l. 14. ibidem, dele verbum *est*. p. 5. c. 1. l. 47. suple? p. 5. c. 2. l. 27. lege securè. p. 6. c. 1. l. 19. post verbum timeat pone, & l. 21. ibidem post verbum esse pone? p. 6. c. 2. l. 28. suple in principio, *vt sit*. p. 7. c. 1. l. 4. lege rationum. & l. 38. ibid. lege in qua. p. 7. c. 2. l. 20. lege probationibus. p. 8. c. 2. l. 44. lege apodisis. p. 9. c 2. l. 47. lege executio. p. 9. c. 2. l. 38 post verbum videamus, pone? p. 11. c. 2. l. 1. lege mutuari. & l. 8. post verbũ chyrographum. pone? p. 14. c. 2. l. 20. lege facient. p. 14. c. 1. l. 8, post verbum testium, pone? p. 15. c. 2. l. 29. post verbum est, pone? p. 16. c. 1. l. 4. pone, ante verbum est, & dele illam quæ est post. p. 16. c. 2. l. 15. lege lexicon. p. 17. c. 1. in principio suple *partis*. p. 19. c. 1. l. 16. lege loquitur. & p. 19. c. 2. l. 10. lege pro iudicato. p. 20. c. 1. l. 12. lege prædictæ. & l. 33. lege guarẽtigiatè p. 20. c. 2. l. 10. lege solemnitatibus. & l. 20. dele *non*. p. 22. c. 2. l. 24. lege controuersum. p. 23. c. 1. l. 43. lege solemnitatem, & ibid. l. 47. post verbum, & alios pone. p. 23. c. 2. l. 1. lege imperita. p. 25. c. 1. l. 15. post verbum censo, dele. & pone post verbũ ita. p. 26. c. 1. l. 33. dele *si*. p. 26. c. 2. l. 9. lege deficeret. & l. 16. post verbum producentis pone? p. 29. c. 2. l. 32. lege intra. p. 30. c. 2. l. 37. lege silentiã. p. 31. c. 2. l. 2. lege pecuniã. p. 33. c. 1. l. 41. dele *iure*. p. 34. c. 1. l. 17. lege albaranum. & c. 2. l. 11. lege facti. & l. 40. lege sapientiam. p. 35. c. 2. l. 21. lege competeret. & l. 43. lege actor, & lege debet. p. 37. c. 2. l. vlt. lege ferè. p. 38. c. 2. l. 40. lege cent. 1. p. 39. c. 1. l. 46. lege prorroga. p. 40. c. 1. l. 9. lege qua. & l. 28. lege resolu. p. 40. c. 2. lege cuicumque, & idem ibi l. 23. p. 41. c. 1. l. 11. lege traditur, & ibi l. 18 lege creditor, & ibi l. 42. lege tractatur. p. 41. c. 2. l. 3. lege futurus, & pone, & l. 17. ibidem, lege debitorem, & pone? post verbum possit. p. 42. c. 2. l. 3. lege cuicumque & ibi l. 23. lege tibi, & lege cuicũque deferenti, & l. 30. dele diptongum verbi inconiuge. p. 43, c. 1. l. 1. lege cuicumque, & l. 22. ibidem, lege duo, & ibi c. fin. lege albaranum. p. 44. c. 1. l. 7. lege nominatus, & c. 2. l. 44. lege se ductum. p. 45. c 1. l. 22. lege cuicumque, & c. 2 l. 20. lege cuicumque. p. 48. c. 2. l. 38. lege accepi, & l. 43. lege sentẽtiam. & c. 2. l. 6. ibi lege principalis. p. 49. c. 1. l. 47. supersedebitur. p. 50. c. l. 12. lege comprehendatur. p. 56. c. 2. l. 11. lege post, vbi dicitur iuxta. p. 58. c. 2. l. 5. lege dirigantur. p. 59. c. 2. l. 4. dele verbum *seu*. p. 60. c. 1. l. 27. lege mens. & l. 46. ibi lege chyrographi. p. 60. c. 2. l. 16. lege operentur. p. 61. c. 1. l. 43. lege salis. p. 64. c. 1. l. 2. post verbum præcipiunt, suple *nec est alibi*. p. 66. c. 1. l. 25. lege literas.

ALBARANI, SIVE CHYROGRAPHI MERCATORVM.

ANALYSEOS.

Auctore Doctore Iosepho de Niño Iurisconsulto.

TEXTVS.

DIGO yo Pedro Faxardo mercader, vezino de la Ciudad de Çaragoça, que confiesso deuer, y que deuo a vos Diego Dormer vezino de dicha Ciudad, es a saber la suma y cantidad de dos mil sueldos Iaqueses, los quales el dia de oy me aueys prestado, y yo en mi poder otorgo auer recibido, y ofrezco mi fè y palabra de christiano de os los dar y pagar llana, y mercantibolmente, para el dia de San Iuan Baptista primero viniente a vos, ò a quien el presente me diere. Fecho en Çaragoça a veinte de Henero del año mil seyscientos y quarenta y dos.

Yo Pedro Faxardo otorgo lo sobredicho.
Yo Lorenço Pelegrin soy testigo de lo sobredicho.
Yo Nicolas Nauarro soy testigo de lo sobredicho.

SVMMARIVM Praefationis.

DE Mercatorum autem chyrographo acturus vt recta methodo iustoque ordine aggrediamur *Ciceronis* præcepto *primo de officijs* obedire. Fas erit, quod etiam consuluit *Plato in Phedro* in hæc prorumpens verba, *In omnibus rebus, ô puer vnicum principium his qui bene consulere volunt, est intelligere quid illud sit de quo consultatur, vel omnino ab errare necesse est.* Sicque horum necessariam doctrinam sequutus † à definitione initium summere opere prætium duxi. Cum melius, & perfectius per diffinitionem, quam per alium docendi modum cuiuslibet rei natura, seu essentia inueniatur, & cognoscatur, quod ex multis tradit *Carpio de executorib. lib.1. cap.1. num.1.* 1

Sed ne illotis manibus ad difficultatum apices aggrediamur, † aliqua per vtilia, & necessaria præanotare in mentem venit; cum conueniens sit has præfationes facere, vt probatur ex *tex. in l.1. ff. de origi. iuris*, ibi, *Namque (ni fallor) istæ præfationes, & libentius nos ad lectionem propositæ materiæ perducunt, & cum eo venerimus eius euidentiorem præstant intellectum.* Videamus scilicet quid sit chyrographum mercatoris, quid mercator, inter quas personas fieri possit, de quibus rebus, quæ illius priuilegia quę vero requisita, vt priuilegiatum dicatur. 2

Est igitur † chyrographum mercatoris *scriptura priuata, manu propria scripta, vel subscripta, qua quis vt mercator, se obligat ad aliquid dandum* (vel *faciendum* de iure.) 3

Et licet definitio † continere debeat genus, & differentiam, conuertique necesse sit cum suo defi- 4

nito, iuxta communem senten-tiam. Tamen illud intelligendum opinor, secundum Dialecticorum regulas, non verò secundum nostra iura, cum de iure periculosum imò impossibile sit, vt ab aliquo vitio liberetur, vt aduertit *Mendoza tit. de pactis lib. 1. cap. 8. num. 9. Carpio de executor lib. 1. cap. 1. num. 12.* qui asserit sufficere, si per terminos proximos, & immediatos essentiam, & substantiam definiti per partes essentiales definiamus, licet non dialecticè. Itaque si non tam propriè, & strictè istam definitionem me accepisse impugnaueris, hæc pro satisfactione fateor scripsisse.

Ad ipsam ergo accedendo dicendum est, † verba illa, *scriptura priuata, manu propria scripta, vel subscripta*, poni in definitione loco generis, quia conueniunt immediatè cuilibet scripturæ priuatæ, *vt infra videtur*; faciuntque relationem ad aliàs quascumque scripturas priuatas, prædicantque de pluribus specie diuersis. 5

Loco differentiæ ponuntur verba illa, *qua quis vt mercator*, quia continet speciem, & differentiam scripturarum priuatarum, quibus non cum illa qualitate mercatoris aliquis obligatur; ab illa qua fit apoca; sicque continent differentiam, verba illa *ad dandum*, *&c.* nam differunt ab alia qua quis liberatur, idest apocha.

6 Dicitur † *priuata scriptura*, quia publica non est, sed à priuatis personis idest non publicis confecta, tradit *Rebuffo tracta. de chyrograph. & cedul. nu. 2. tom. 1. Genua de scriptur. priuat. in principio*, vbi plures aliàs descriptiones videre poteris à *num. 3* idem *Rebuffo vbi proxime, ex Barthol. Bald. & Salicet num. 12.* in terminis asserit chyrographum mercatoris scripturam priuatam esse.

Ponuntur in definitione verba illa *manu propria* † *scripta, vel subscripta*, tanquam necessaria ad eius probationem; *l. scripturas, C. qui potiores in pignor.* notat *gloss.* communiter recepta in *cap. 2. de fide instrumen. Conarr. practica. quæst. cap. 22. numer. 2. Iacobus Cancer variarum resolutio. tit. de campsoribus cap. 22. num. 2. Benuenut. tracta. de mercatu. tit. quomodo in causis mercatorũ proceden. primæ particu. vltima par. num. 30. fol. mihi 435. Portol. in scholijs ad Molin. §. mercator num. 12.* & est textus expressus in nostro *Foro vnico, tit. de los albalas de mercaderes*, ibi, *scritos, ò sotascritos. Genua de scriptu. priua. lib. 1. num. 128. & seq. Rebuffo tract. de chyrograph. num. 51. in præfatione tom. 1.* Diximus *scripta, vel subscripta*, quia forus vnum ex his postulat, & quia de iure sufficit, quod scripta sit manu debitoris, aut subscripta; nam vbi requiritur subscriptio sufficit † scripturam factám fuisse manu illius sine alia subscriptione, *l. cum antiquitas, §. fin. C. de testamen. argumento sumpto de vltimis voluntatibus ad contractus, l. quæ de legato. ff. de legat. 2. optimus tex. in §. 1. insti. de emptione, & venditione*, ibi: *nisi, & instrumenta fuerint conscripta; vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta à contrahentibus, tamen subscripta, Mascardo conclu. 110. num. 7. & 8. & conclu. 130 num. 25. tracta. de probatio. Menochio de arbitrar. lib. 2. cen. 2. casu 114. num. 4 & 5. Surdo decis. 137. num. 4.* alios allegans *D. Ioan. Christoph. de Suelues cons. 4. num. 14. & seq. in semicen. Genua de scriptu. priua. lib. 1. ad legem scripturas, C. qui potiores in pigno. conclusio. 3. & vltià num. 29 fol. 64.* † Subscriptio namque ita obli- 7 8 9

gat

A gat, [A] ac si manu propria omnia quis scripsisset, *Angelus in l. ita stipulatus,§.Chrysogonus,ff.de verb.oblig.* alios tradit *Strach. de mercatur. in tracta. de adiecto in epitome à num. 3.fol. mihi 752. Cancer vbi proxime, tit.de campsoribus cap.22. decisio Genuæ 65.num.1.* plures citat *Genua de scriptu.priua.lib.1.num.130. l.fideiussor,§.pater,ff.de pigno. l.sicut,§.non videtur, ff. quibus modis pignus. l.si ego,§. dotis, ff. de iure dotium*, alios textus allegans, sequitur *Rebuffus tit.de chyrographis num.51.in præfatio.tom.1. Genu. decis. 126. num.6.* Subscribere enim idem est, quod scribere quoad consensum inducendum, *Pereyra de emptio. & venditio. cap.6.num.15.* Cum in dubio † subscribens se alicui scripturæ dicatur habuisse notitiam contentorum in ea, *Cancer vbi proxime* (cuius regulæ tallencias, vide per *Menoch. de præsumptio.lib.3.præsumpt. 66.num. 23.cum seqq. & Pereyra vbi proxi.) Genua de scriptura priuat.lib.1.num. 135. vbi supra*, quod extenditur ad casum in quo aliquis meo mandato scripturam scripserit, quia tunc † intelligitur me scripsisse, *l.Diuus Claudius.§.item,ff.ad leg.Corn.de fal. l.si ego,§.dotis,ff.de iure dotium, Rebuff. de chyrograph. num. 57. Couar. vbi supra practi. q. cap. 22. Pereyra vbi supra num. 17* Licet ego non subscripserim, idem *Couar. n.2.ibid. Bennenuto de mercat. tit. quomodo in causis,par.vltima,n.30. fol.486.*

10

11

Dicuntur etiam in diffinitione verba illa, *qua quis vt mercator*, nam † aliàs priuilegijs huic chyrographo concessis minime gauderet [B] nostrum chyrographum, *Iason.consil.103. num. 2.col. 1.Portol.§. mercator,nu. 14.* Sed dices an † requiratur quod tàm debitor, quàm creditor mercatores sint. Et respôdendũ in chyrographis, seu schedulis necessariũ esse videbatur, ex *Genua de script.priua. lib.5.nu. 9.tit.de schedulis.facit Portol.§.Iudex,n.116.* quod probatur ex Foro, *vt debitũ non posset probari*, & *Obseru. item licet de fide instrumen.* Tamen quod sufficiat debitorem mercatorẽ esse quin creditor etiã sit mercator verius de iure credo; nã ratio quare hęc scriptura priuilegiatur est fides & cõfidentia mercatoris promittẽtis, vt ex *Benuen 2.par. de merca. tit. de statu merca.num.64.* Et quia ille, qui mercator non est, causa & ocasione mercaturæ potest mercatorẽ coram Consule mercatorum conuenire, *Benuen. tit. quomodo in cau. merca.2.parti. vlti. p. num.14.* Nec Genuæ doctrina obstat, si attentè consideretur, cum hanc opinionem nõ neget, imò ratio illius in auctoritate scripturæ, sit fides vt dicimus. Nec *Portol.* aduersatur, quia non loquitur in his terminis, & contra illum videtur responsum *infra §.9.*

12

B

13

Secus tamen est de † Foro nostri Regni in hoc mercatoris chyrographo; nam sufficit secundum illum quod debitor tanquam mercator scribat, ex *Foro vni.tit.de los albalas de mercade. & Foro vni. tit. de albaran de mercaderes an.1592.fol 8. Portol.vbi supra num.14.* Licet creditori non tanquam mercatori offerat cũ hoc in dictis Foris nõ requiratur, qualitatem tamen mercatoris exprimere tenetur clare in scriptura; nam si non tanquam mercator albaranum scribat iste Forus, eiusq; priuilegia locũ non sibi vendicabũt, vt tenet *Portol. vbi proxime*, & sic fuisse decissum fatetur in Regia Audientia in processu Ludouici Moreno, die 17. Octobr. 1555 & hæc est praxis.

14

Antiquitus autem † requirebatur præcisè quod probaretur obli-

15

gatum in chyrographo mercatorē esse, nec satis erat ꝙ per enũciationem se fateretur mercatorē, quod tenet *Portol.* & iuri conforme dicit in *verbo mercator num. 16.* Sed hodierno tempore ex dispositione forali in *d. Foro vni. tit. de albaran de merca. an. 1592.* dispositum extat (vt partes expensis releuentur, & expeditio iustitiæ facilior sit) sufficere quod in chyrographo quis promittat nominãdo se mercatorem, nec esse necessariam probationem illius qualitatis, sed cõfessione obligati forum contentum esse.

16 Dubitari tamen solet, † an si aliquis in chyrographo se mercatorē fateatur, & cum captionē suæ personæ timeat inhibitionem potere posit, & probare se vere mercatorē nõ esse, in qua difficultate Plebanus post quã contrarias sententias retulit, resoluit, ꝙ si probauerit cõcludenter se mercatorem non esse à carcere relaxabitur, & hanc sententiam equiorem, & seruandam esse ait, *numer. 19.* nec *Foro vnic. tit. de albaran de mercaderes an. 1592.* contrariam iudicat intelligendo illius decisionem, vt necessarium non sit probare confessionem mercatoris in chyrographo emissam veram esse, non vero statuere quod postquam captus sit debitor contrariũ probare posit, quia ille Forus circa decisionem causæ nihil innouare visus fuit, sed tantũ faciliorem expeditionem primarũ prouisionũ virtute dicti chyrographi reddere, de qua re infra agendum.

Ponuntur & finaliter verba illa *ad dandum, vel faciendum;* nam omnis obligationũ † substantia in dando, vel faciendo consistit, *l. obligationum ff. de oblig. & actio. & Genua de script. priua. lib. 5. tit. de schedis nu. 5.* ita concipit. Nec interest, quod

17

scriptura priuata sit; aut publica; nam scriptura † non ad inducendam obligationem, sed ad eam probandum inducta est, *l. 4. ff. de pignor.*

18

In Aragonia autem nostrũ chyrographum tantum † obligationē dandi, vel soluendi continere potest (vt priuilegijs gaudeat) secùs verò faciendi aliquid, vt docet *Forus vni. tit. de los albales*, ibi: *por los quales prometeran de dar, y pagar alguna cantidad, &c*, quod & vidi notatũ in dicto Foro ab eruditissimo Doctore Francisco Arpayon.

19

Habemus igitur omnes definitionis partes sigillatim explicatas, ex quibus omnibus rectè colligitur definitionem traditam conuerti cum suo definito, vel ad minus descriptioni nostri chyrographi deseruire.

Cum autem de scriptura priuata noster sit sermo, nõ erit iniocundũ aliqua de eis adnotare, & præcipue quid sit, & quotuplex. Definitur † enim (si tamen rectè potest) quæ fit à non publicis personis, & non habet per se auctoritatem, nisi aduersarius eam confiteatur, vel nisi per colationem, & comparationem alterius scripturæ, subscriptionis ipsiusmet aduersarij, & testium qui subscripserunt probetur contrarium, hanc ex *Innocen. in cap. 1. de fide instrum. & Mascard. de probatio. conclu. 6. num. 79.* tradit *Genua de script. priua. in prin. nu. 3.* vbi alias descriptiones, seu definitiones videre poteris.

20

Breuius tamen definitur à *Rebuffo num. 2. tit. de chyrographis, & cedulis*, dicente priuatam scripturam esse omnem, quæ non est publica, sed à priuatis personis confecta, *Molin. verbo scriptura priuata, ex Foro 1. tit. vt debitum, &c. lib. 9. & ibi Portol. num. 6.*

Tri-

21 Tripliciter autē † diuiditur scriptura priuata, nempe in apocham, seu antapochā, aut chyrographū, vel singrapham, librum rationem, & epistolam, *sic Bart. in Authent. etsi contractus, num. 7. & 12. C. de fide instrument. & in l. admonendi, num. 25. de iure iurando,* tradit *Genua* plures citans, vbi proxime *lib. 1. q. 2. Rebuso vbi supra, num. 13. Scaccia de iudicijs, lib. 2. causarum ciuil. lib. 11. à nu. 966.* vbi in numeris allegat, tenet *Cancer. variarum resolut. tit. de campsoribus. cap. 22. n. 1.* de singulis tamen suo ordine videamus.

22 Apocha † quę, & apodissa, & cedula etiam vocatur, dicitur illa scriptura à creditore facta, debitori data, qua solutionem factam sibi ab ipso debitore profitetur, & dicitur de recepto, *l. fin. §. Titius, ff. de conditio. indeb. l qui tabernas, §. apocham, ff. de furtis, l. plures apochis, C. de fide instrumen. & in Authen si quis vult caute deponere, C. qui potiores, l. si accepto, latum, §. 1. ff. de acceptilatio,* ibi: *Inter acceptilationem, & apocham boc interest, quod acceptilatione omnimodo liberatio contingit, licet pecunia soluta non sit, apocha non alias, quam si pecunia soluta sit. Petrus Rebuso vbi proxime num. 16. Genua de scriptura priuat. vbi supra n. 12.*

23 Antapocha, † quę proprie chyrographum dicitur, est illa qua debitor creditori se aliquid debere fatetur, aut in quo ipse se obligat, *ita Acursius in dict. l. plures apochis, Rebuso, & Genua, vbi proxime.*

24 Singrapha † est illa, quę à pluribus, qui in alicuius rei fidem paciscuntur, scripta est *Genua vbi proxime.*

25 Aduertendū tamen est, † quod licet chyrographum, cedula, apocha, & apodissa, sinonimia sint secundum aliquos; tamen differentiam constituit *Petrus Rebusus de chyrographis, num. 17.* dicens, quod chyrographum, & cedula licet generaliter accipiantur pro manuali & priuata scriptura, maxime pro ea accipitur, qua quis facit de pecunia mutua, in qua fatetur se habuisse, & promittit reddere; apocha vero est illa, in qua creditor confitetur se recepisse pecuniam sibi debitam.

26 Antipocha † dicitur chyrographum, quod debitor creditori cōficit, *Rebuso dict. n. 17. ex Cœlio Rodiginio lib. 7. cap. 21.*

C 27 Liber rationum [C] † est ille quem quilibet sua sponte sibi conficit *Genua de scriptur. priuat. dict. q. 2. num. 5. de quo in l. rationes, & instrumenta, C. de priuatio. l. si quis, ex argentarijs, §. rationem, ff. de edēdo, Bart. & DD. in l. admonendi, ff. de iure iurando, & in l. nuda ratio, ff. de donationib.*

28 Et finaliter epistola, † est illa, quę ab absente absenti mittitur, *de qua in l. publia, § final, ff. depositi, & ex alijs iuribus, Petrus Rebuso vbi proxime num. 18. tradit Genua vbi supra dict. q. 2.* de quibus omnibus ipsum vide qui tractatum peculiarem facit.

Cū autē mercatoris nostrū inscribatur chyrographum sciendū erit, quid sit mercator, & reiectis alijs definitionibus, seu descriptionibus, *cum Benuenut. tracta. de mercatura, p. 1. nū. 4.* dicas † mercatorem esse, qui negotiationis, seu negotiationum exercendarum quæstusq; liciti faciendi causa frequenter merces permutat, seu emit vt easdem non minutatim, nec mutata per se forma distrahat, vbi singula in definitione eleganter explicat. 29

Petrus Rebuff. breuius definit nēpe eos mercatores dici qui negotiandi opus exercent, *tit. de mercat. num.*

num. 2. tom. 1. vbi quę sint necessaria, vt quis dicatur mercator tradit. Et ex † quibus actibus mercator dicatur, vide *Larata de anniuersarijs, lib. 1. cap. 12. num. 41. & sequētib.* de foro autem ille dicitur, mercator qui bis, vel ter mercatus est, *for. 1. de lezdis fol. 105.*

30

Vt autem chyrographum mercatoris suis priuilegijs gaudeat, † requiritur quod sit de rebus, quæ ad negotiationem, seu ad mercaturam pertinent *Benuen. de mercator. tit. quomodo in causis mercatorum proced. vlt. part. nu. 30. fol. mihi 486.* in dubio tamen pręsumitur tanquam cum mercatore contractum versumq; in ipsam mercaturā, *Stracha, vbi proxime num. 42. Portol. §. mercator, num. 14.* & quid in Regno infra dicetur.

31

Priuilegia autem huius chyrographi hęc sunt, scilicet de iure communi, quod habeat † vim instrumenti publici, *secundum Zabarel. cons. 153. num. 2. Genua de scriptura priuata, lib. 5. tit. de schedulis, num. 9. fol. 286. & lib. 4. q. 22 fol. 241.* idem de *liter. cambij lib. 3. quæst. 6. num. 11. Card. Tusc. conclu. 13. num. 5. lit. C. Caballus consi. 122. nu 3. & 26.* Et habetur † pro sententia, & transit quodammodo † in rem iudicatam, secundum *Baldum cons. 348. factæ fuerunt literæ vol. 1.* vbi hæc ponit verba (quæ referre licebit) *Stabiles, & firmæ debent esse scripturæ mercatorum, ad quorum fidem frequentissimè decurritur, vt ff. de ædendo. l. quædam, §. numularios, iuxta illud vulgare dictū quod scripsi scripsi, quiá scripturæ mercatorum, & campsorum habentur pro sententia (& vt ita dixerim) sua fides transit in rem iudicatam, idest in soliditatem firmitatis, & irreuocabilitatis, vt in authen. de fideiussor, §. argentariorum, licet modernis temporibus aliqui mercatores, & aliqui campsores comitant enormia, sed massa eorum est summū bonum quintum elementum*, refert, & sequitur *Stracha de mercatu. par. 2. de statu mercato. num. 64. fol. 88. Caballus vbi sup. nu. 4.* & allegat *Tuschum conclu. 347. lit. I. num. 63. Genu. decis. 2. num. 9. & decis. 126. num. 8. Socino cons. 240. num. 3. Negusanz. de pignor. 5. p. membro 2. num. 47. versi. modo, Tiraquel. de retractu conuentio. §. 1. glo. 7. num. 57. Castrensis cons. 292. vol. 1.* Quod intelligendum est † ex consuetudine, quia licet literę priuatæ sint, consuetudo † potest dare robur, & publicas facere illas, ita *Genua de scriptura priuat. vbi proxime num. 11. & lib. 1. q. 4. nu. 44. ex Card. Tusc. conclu. 362.* Et sic intelligendi sunt præallegati Doctores.

32 33 34 35 36

Sed dubitari poterit, an de iure hoc † chyrographū habeat executionem paratam, & breuiter, & resolutiuè dico nequaquā habere, *ex infra citandis*, sed de consuetudine, vel statuto pluribꝰ in locis habere, *Benue. tit. quo mod. in cau. mer proce. de probat. n. 7. Bald. cons. 424. vol. 5.* allegatus à *Portol. §. mercator nu. 26.* refert etiā *Stracha d. tract. quomodo in cau pri. par. vlti. p. nu. 27.* & allegat *Bald.* (qui, & priuilegiatā suponūt) suadetur ex *Hondedeo cons. 29. nu. 7. vol. 2. decis. Genuæ 126. Tusco conclu. 13. num. 5. lit. C. Baptista Cabazio tracta. de cambijs pagi. 225. cap. de literis, versi. quæro an literæ, & pagi. 239. cap. de executione, Genua de scriptura priua. lib. 3. de literis cambij q. 6. num. 15. Mastrilis decis. 9. nu. 7 p. 1. Croto cons. 190. num. 25. & 26.* neq; interest quod aliqui loquātur in literis, nā illarū dispositio adaptatur apodiscis *decis. Genuæ 181. num. 3. & seq.* Nota tamen, quod in causis mercātilibus consuetudo, mos & statuta ipsorum mercatorum attendi debent,

37

bent, non autem iuris communis dispositiones, *Corneo cons. 319. num. 12. in vol. 3. Rota Genuæ decis. 7. nu. 11.* Sed chyrographũ hoc (licet scriptura priuata) si roboratum extat iuramento, habet executionem paratam, *Carol. de Graffis de exceptionib. in præludijs n. 78. Genua de scrip. priua. lib. 1. q. 4. num. 83. fol. 10.*

38 Ex forali vero † dispositione de qua in *d. Foro vni. tit. de los albalas.* extat priuilegiũ ꝙ habeant d. albarana executionem priuilegiatam tãquam instrumentũ censualis sententiati contra personã ipsius mercatoris, & eius bona, *Plebano verbo mercator num. 21. Bardaxi in Foro 1. de citatio & mo. num. 2. & de officio Guberna fol. 111. num 129. Petrus Molin in sua practica, tit processo de albaran de mercader* (quæ autem dicatur executio priuilegiata dixi in additionibus ad Comandam *clau. 6 lit. B.*) Et licet non dicatur in dicto Foro, quod debitor possit capi virtute huius chyrographi, tamen ex eo quod priuilegiatè illud exequi mandat, sicut censualis instrumentum, tacitè facultatem capiendi debitorem concedere videtur, cum certum sit in hoc Regno virtute censualis sententiati ad captionẽ personæ procedi posse, *Molin verbo captus, vers. capi nõ possunt fol. 55. col. 1. & verb. cẽsualia, vers. pro censuali, cũ plurib⁹ vulgatis.* Et sic ex parificatione facta à Foro idem de chyrographo dicendum venit, tenet *Pleban. vbi sup ex Decio consi. 73 nu. 1. Socin. cons. 240. num. 3. vol. 2. nu. 39.*

39 & quia dictio, † *y assi, & segũn,* quæ respondent, *sic, & secundum,* inducunt similitudinem cum omnibus qualitatibus, *Barth. in l. 1. de receptat. Socino cons. 62. num. 3.* quod roboratur hac consideratione. Captio dicitur executio; *Monter decis. 9. num. 44. & 46.* sed in executione parificatur à Foro, ibi, *y se execute priuilegiadamente iuxta el Fuero de Censualibus, &c.* Igitur sicut pro censuali, ita & pro chyrographo mercatoris capi poterit, quod probat *Petrus Mol. in proces. de execucion de albaran mercan. fol. 84. & 85.*

Executio autem priuilegiata huius albarani taliter fit, quod nullo impedimento obstante proceditur, ex *d. For. de los albal.* ita ꝙ executio differri non debet, licet debitor executatus se offerat probaturum per testes, solutionem *Pleba. § mercator, num. 26.* allegat *Benuenu.* in simili, *tit. quomodo in cau. mer. proce. pri. parti vlti. p. prin. n. 27.* Quod in Regno nostro rectè procedit, quia hæc albarana ad instar Censualis executãtur, cuius executio non arctatur aliquo impedimẽto, aut allegatione, idem *Portol. vbi proxi.* qui ait, quod post factam executionem ad probandam solutionem primam, vel aliam legitimam exceptionem admitetur, *Benuenu. vbi proxi. à Portol. allegat supra,* & ratio est, quia causa retractionis non impeditur per executionem; nam diuersa sunt vt declarat *Masagales. de oblig. Cameral. num. 25. & 26. Bardaxi in Foro 1. de citatio. num. 2. fol. 198. & de officio Guberna. num. 129. fol. 111.*

40 Sed an prius quam capiatur debitor facienda sit discussio † bonorum videamus, & breuiter dices, quod licet alias si non adest clausula illa, *facta, vel non facta excussione bonorum*, non procedatur ad captionem, ex practico *Molin. verbo captio, vers. tamen practica fol. 56. vbi Portol.* Tamẽ *P. Molin. in sua practi. tit. processo de albarã mercãtibol,* asserit appellitũ prouideri, vt procedatur ad captionem personæ, & executionem bonorum, ex quibus rebus

rebus potest vna executari, altera dimissa: ergo sine discussione proceditur. Et adeò priuilegiatum
42 est, quod etiã nobilis † in d. chyrographo obligatus capi potest, ex *Foro Barbastri an. 1626. tit. que los Nobles, Caualleros, &c.* ibi, *excepto el que fuere mercader, segun que por Fuero, y derecho se entiende serlo.* Ex quo textu clarè colligitur obligatũ in chyrographo mercatoris capi posse, imò etsi nobilis, ad quod sufficiet se in chyrographo mercatorem enunciatiuè nominari, ex *Foro vnico, tit. albaran de merca. Portol. verbo mercator nu. 16.* Et ita in praxi obseruatur, nec obstant verba illa, *segũ que por Fuero, y derecho, &c.* de quibus optime egit amantissimus D. Franciscus de Cuenca in Comanda *clau. 30.* (Et de iure etiã Milites armatæ militiæ, & Nobiles qui ratione mercaturæ conueniuntur Fori priuilegio non gaudent, & possunt coram ordinario, vel Consule mercatorum conueniri, nec horum iurisdictionẽ declinare poterunt, *Benuen. de mercat. 3. p. princi. tit. de his qui mercatu. exercere non possunt num. 12. & 14. & 2. parti. vlti. par. num. 17. & 2. p. princi. tit. de statu merca. num. 17.*)
43 Potest, & etiam † in domo sua capi, & ab illa extrahi, ex *Molin. verbo censualia, versi. pro censuali, fol. 63. col. 4.*

Vlterius priuilegiatur à Foro, quod obligatus in dicto chyrographo capi potest † in domo Infantionis, non obstante illius priuilegio, *Bardaxi ad Forum vnicum, tit. de his qui ad Ecclesiam confu. num.*
44 Et in praxi ita iudicauit paucis ab hinc diebus Dominus Zalmetina, seu Iudex ordinarius huius Cæsaraugustę Ciuitatis, ex consilio sui meritissimi Assessoris D. Martini Sanez de Villanueua (qui in ædificatione horum tractatuum mihi ad facietatem libros commodabat). Aliud etiam habet priuilegium hoc chyrographum, scilicet quod licet foralis, & iuridica reguala adsit disponens, ne quis † à suo Iudice ordinario, & locali extrahatur,
45 *Foro cum secundum 3. de iudicis, D. Sueltes cons. 88. num. 4.* Tamen fallit in hoc chyrographo, nã executio illius fieri potest à quocunq; Iudice ordinario Ciuitatis, vel loci huius Regni, ex dispositione *d. Fori vnici de los albalas, Portol. verbo mercator, nu. 22. & 23.* qui † limitationem prædictæ regulæ assignat *nu.*
46 *25.* intelligens, si via ordinaria creditor corã iudice mercatorum petere cepisset, & litem contestatus esset; nam si postea iudicium variare voluisset, & via executiua corã alio Iudice petere, audiendus non erit, sicque per iurisfirmam impedietur, & ita pronuntiatum refert in Curia Iust. Arag. Et ratio ea assignari valet, quod electa via ordinaria ad executiuã reddi non potest, vt late dixit *Cuenca in Coman. clau. 36. & ego in additionibus ibi lit.*

Variationem namq; Iudicis permissam esse in hoc albarano virtutẽ dicti Fori, probat motiuum infra allegandum.

Verum tamen vt priuilegijs iuris, & fori gaudere possit plura † requisita habere debet.
47
Sit primum, quod chyrographũ sit scriptum à mercatore tanquam mercator, vt supra dixi.

Sit secundum, quod scriptura sit priuata, nam si in forma instrumẽti facta fuerit priuilegijs huius chyrographi non gaudebit, & sic Notarius mercator qui in instrumento à se cõfecto obligatur alicui simpliciter, non exequetur priuilegiatè, *Portol. §. mercator num. 15.* & ratio est, quia tunc cessat confidentiæ

tiæ ratio, *Bardaxi in Foro 1. de citatio. num. 2. in fine.*

Sit tertium, quod Iudici constet vel per testes, vel per propriam cõfessionem, chyrographum scriptũ, vel subscriptum fuisse à mercatore, quod expresse iubet *Forus tit. de los albalas, & Portol. verbo mercator num. 12.* vbi, & de iure idem procedere tradit, allegans *Gramaticũ decis. 84.* & alios, idest quod recognoscatur tale chyrographum. Nã regulariter scriptura † priuata non probat, nec plenam fidem facit *tex. in l. instrumenta, & l. rationes, l. exemplo, C. de probatio. l. nuda, C. de donatio, Authen. si quis vult in fine, C. qui potiores in pigno. Rebuffo cons. 4. nu. 25. Aluaro Valasc. consulta. 177. nu. 1. tom. 2. Cephal.* qui plures tradit *cons. 384. num. 22. & cons. 631. num. 30. vol. 5. Mantua cons. 30. num. 10. vol. 2. Rebuf. d. tract. num. 35. Genua à Paseribus de scriptu. priua.* innumeros allegans *lib. 1. q. 4. num. 1.* (vbi declarationes tradit) *For. primus. tit. vt debitum non possit probari. Obseruantia item licet, tit. de fide instrumen. Molin. verbo scriptura priuata, fol. 312. col. 4.* quæ regula fallit in scriptura recognita, nam illa plene probat *Maluasia consil. 55. num. 37. Bursato cons. 453. num. 10. vol. 4. Genua vbi sup. num. 3. & d. lib. 1. q. 14. tit. qualiter recognitio num. 2. fol. 54. Petrus Rebuff. tract. de chyrographo. & cedul. num. 25. in præfatione, l. publia, ff. depositi, l. cum antiquitas, C. de testamen. Couar. varia. resol. lib. 2. cap. 11. num. 4.* Et in nostro casu potest etiam constitui alia fallentia ratione iuramenti; nam scriptura priuata iuramento munita, optime probat *Genua d. lib. 1. q. 4. num. 83.* qui alias plures fallentias assignat. Nec contrauenitur dispositioni forali, siquidem ibi cum non de chyrographo iurato fiat mentio, casus iste omissus debet mutari à iure communi, *D. Sueluez*, magister meus, nunquam pro dignitate laudandus *cons. 100. num. 10. cent. 1.* Sed quia recognitio est necessaria vt dicebamus de ea expedite agendum est. Et sic in primis sciendum est, quid sit † cognoscere chyrographum, & dices esse relegere, & recognoscere illud, *l. cognoscere ff. de fide instrument.* tenet abunde *Rebuffus in d. l. & in tracta. de chyrographorum, & cedul. num. 24.* & Iurisconsultus aliquãdo dicit approbare literas, *tex. in l. si procuratorem*, ibi, *hoc enim casu eius approbatis, ff. de procura.*

48 49

Sed qualiter, † & quibus modis fiat recognitio, scire oportet, & breuiter dico, octo modis fieri posse, sic *Sigismundus Scaccia lib. 2. de iudicis causa ciuilium cap. 11. à num. 933. Genua de scriptu. priua. dict. quæst. 14. num. 10.*

50

Primo per confessionem aduersarij contra quem ipsa scriptura facit.

Secundo per recognitionem illius qui eam scripsit.

Tertio per examen testium qui habent notam manum eius, qui scripsit.

Quarto per examen testium, qui fuerunt præsentes scripturæ, & viderunt illam scribi.

Quinto per examẽ testium, qui se subscripserunt illi scripturæ.

Sexto per comparationem literarum.

Septimo per comparationem, & examen testium.

Octauo, & vltimo per contumaciam partis non recognoscentis.

De quibus omnibus modis lato calamo agit *Sigismundus Scacia d. lib. 2. cap. 11. à num. 933.* quem videre poteris.

Ego vero breuitati consulens aliquos modos præcipue necessarios

rios ad intelligentiam *Fori vnici, tit. de los albalas* explicabo.

Et quia textus in d. Foro ait, *con stando por deposicion de testigos, o confession de parte*, videndum est quomodo constare debeat per testes, 51 & † qualiter fieri oporteat huiusmodi recognitio per eos, vt iuri, & foro pareamus.

Prima regula est, quod si testes scripturam scriptam, vel subscriptã à parte, vbi & ipsi subscripti sint deponant de thenore scripturæ, & de contentis in ea, vt scriptura fatetur, tunc plena absque dubio probatio induceretur, iuxta *tex. in l. vbi numerus. ff. de testibus. cap. in omni negotio, extra de testamen. Socino cons. 274. in causa D. Lysæ. nu. 2. cum seqq. vol. 2. Alexandrus cons. 123 col. 2. vol. 2. Petrus Rebuff. d. tract. de chyrographor. num. 29 & 33.* Et rationẽ assignat, quia testes in hoc casu non possunt decipi, cum recognoscant sua signa, & possunt rationem exprimere, quia viderunt à partibus scribi, vel subscribi; & quia deponunt de theonore contractus, videlicet se vidisse, nõ decipiuntur, probat etiam *Nicol. Genua de scriptura priuata lib. 2. de apocha manu debitoris in prin. num. 1. qui lib. 1. q. 14. num. 4.* ait hoc casu non dici fieri recognitionem, sed ordinariam probationem, & legitimam per testes, & tunc duo vel tres testes sufficiũt, ex allegatis DD. & *Genua de script. pri. d. lib. 2. q. 1 n. 151. ex Abba.* & alijs. *Præses Couarrubias lib. vnico pract. quæst. cap. 22. num. 1. & 3. Genuæ decis. 188. num. 2.* Quod in tantum procedit vt etiam si nõ se subscribant, duo testes sufficiunt, *Bald. cons. 198. aliàs 453. vol. 1. Socino d. consil. 274. Couar. vbi proxi. decis. Genuæ vbi proxime num. 5.* Et rationẽ tradit, quia tunc factum dicitur probari per testes, non autem per scripturam vnde duo sufficiunt, ex *l. vbi numerus, ff. de testibus.*

Secunda regula sit, quod si testes deponant dicendo solummodo se vidisse scripturam scribi, vel subscribi à parte contra quam producitur, nec in ea subscripti sint, tunc resolutiue (reiectis opinionibus) dico necessarios esse vtroq; iure tres testes, & comparationem literarũ, vt plena inducatur probatio, sic post longam discusionem resoluit sapientissimus *Scacia d. lib. 2. cap. 11. à num. 1140. & num. 1150.* dicens, quod ista cognitio testium inducit semiplenam probationem, & adiungẽdo recognitionem manus ipsius partis per comparationẽ literarũ; quia isto casu, cũ essent duæ semiplenę probationes, facerent vnam plenam, & ita tenendum censet, (hoc intelligens cõtra obligatum, secus contra tertium habentem publicũ instrumẽtum, *num. 1151.*) aduersus *Menochiũ*, qui arbitrio Iudicis relinquit, an sit plena probatio, quem sequitur *Genua de scriptura priua. lib. 2. nu. 223.* Sed ego opinionem *Scaciæ* in hoc anfractu sequi visus fui, ipsum consulas, quæ quidem regula inspecto iure communi intelligenda est.

In praxi enim vbiquè ferè tales depositiones admitũtur, & ex ipsis plena resultat probatio, *Genua* qui plures allegat *vbi supra num. 225. Scacia vbi proxime, & num. 971. & 1138. & 39.* vbi in Vrbe duos testes sufficeret ait: Et dicunt ibi quod sola illa depositio videlicet, quod notam habent manum plene probat, *Mariscot. var. resol. lib. 1. cap. 79. num. 4. cum seqq.* videndus, & *Genua vbi supra.* Et quod hæc consuetudo inter mercatores plenam inducat fidem depositioni per notitiam literarum, tenet *Benuenu. tract. quomodo in cau. mercato. proce. tit. de probationibus*

bationibus nu.11.fol.543.versi sed licet.decis:Genuę 18.nu.12.& 181. nu. 1.& seq.Portol.verbo mercator n.13. Nam cum schedula, siue chyrographũ mercatoris extraordinaria dicatur, & paucis à diuitis solemnitatibus fiat *Genua de script.lib.5.tit.de schedul.n.9.* nihil mirũ si hæc recognitio valeat.

52 De foro † autẽ nostri Regni ex *d.Portol.*sufficere videtur, ꝙ testes deponant literã esse illius mercatoris,quia ipsam literãnotam habẽt, *Molin. in sua practic. tit. processo de execu.de albarã de merca. fol.* Sed licet foralis cõtextura nõ videatur cõtradicere,cum ea habeat verba, *constando por testigos,o confessiõ de la parte,que el albarã escrito por el mercader nõbrado en aquel , es escrito de propia mano del dicho mercader, o sotascrito de aquel,&c:* Tamẽ in annotationibus cuiusdã I.C. ad dictum Forum ad prouidendã executionẽ captionis illã depositionem nõ sufficere legi,quæ adnotatio sic se habet. *Et ad prouidendam executionem captionis necessario testes debent deponere,quod interfuerunt præsentes confectioni quãdo scribebat chyrographũ, vel subscribebat, & hoc iure vtuntur qui secure volunt incedere*,quod procedere videtur in nostro chyrographo,seu albarano mercatoris, aliàs enim ex forali dispositione, & obseruantia Regni litera priuata etiã mercatorũ, & apotecariorum propter merces emptas,& receptas facta probari debet per testes, qui deponant se vidisse cõpotum fieri inter dictos mercatores,& apotecarios , & confessos fuisse se debere, necnõ quod viderunt dictos apothecarios scripsisse manu propria, quæ continentur in dicta litera priuata,& tũc faciet fidem in iuditio, maxime si alia litera similis ostendatur , quę vere facta sit de manu apothecarij debitoris,& idẽ si apothecarius debitor voluerit literas suas ostendere, vt cõparatione literarum facta veritas præsumptione concepta ad informationẽ Iudicis iudicetur, ita disponit *Obs. itẽ licet. tit.de fide inst.* Ex qua colligitur clarè, ꝙ excepto nostro chyrographo maior etiã quã de iure cõmuni requiritur probatio, seu recognitio, vt scriptura priuata plene probet.

53 Tertia regula est,quando † scriptura priuata subscripta est à tribus testibus, & à partibus,& testęs recognoscunt suas subscriptiones, in hoc casu absque comparatione literarum plena inducitur probatio, *tex.in l.scripturas,C.qui potiores. Alexand.cons.181.n.5.vol.2.Socin.d.con. 274.n.5. Morla in emporeo iuris lib. 1.tit.de fide instru.Genu.*plures allegans *de script.priua.lib.2.nu. 134.in prin.*vbi de cõmuni *Suacia d.lib.2.c. 11.à nu.979.qui multos tradit.Et nu. 982.* contra *Crauetam* tenet , quod si tantũ sit subscripta ab vna parte nẽpe ab ea contra quam producitur,quod tunc etiã facit plenam fidem, *& nu.1008.* istam defendit cũ *Bart.in authen.at si contractus n.8.C. de fide instru.& Socin. d. cons.* & ait aliàs d.l.scripturas frustra,& ociose locutam fuisse.*Et nu.1011.*asserit in hæc verba , satis esse quod sit subscripta ab ea parte contra quam facit etiam ad istum effectum, vt recognita subscriptione partis per cõparationem literarum, vel subscriptione testium ab ipsismet testibus subscriptis, scriptura plene probet; non obstant adducta in contrariũ, quia sunt somnia,& chimerę.Hæc ille. Qui argumẽtis respondet. *Et nu.1015.*ampliat,vt non sit necessaria subscriptio vtriusq; neq; vnius partis si testes subscripti deponant fuisse scriptam à tertio de mandato , & commissione partium , quia

tunc sufficit recognitio testium cũ dicta attestatione. Et idem confirmat *num.1099.* & ampliat vt procedat etiam contra habentem publicum instrumentum *num.1101.*

Videamus autẽ an in nostro chyrographo sit † necessaria subscriptio testiũ,& breuiter, & resolutiuè dico, necessariã nõ esse vt executio demãdari valeat,sed tantũ sufficere, quod testes deponant dicẽdo literã,vel subscriptionẽ (licet crux solũ facta sit,quę loco subscriptionis est,*Tusc.practi.concl.760.lit.S.*) esse mercatoris obligati, quia ipsam literã notam habent, *Molin.in sua practica, tit. processo de execucion de albaran mercantibol*, qui generaliter praxim constituit etiam in executione,vel captione personæ,sed certe illam limitationem supra traditam securiorem iudicarem, *vide* ad intelligentiã,*quæ dixi infra* § *11*

54

Quarta regula est, quãdo in scriptura priuata adest†subscriptio partis,& triũ testium qui mortui sunt, vel absentes, tunc si pars contraria negat scripturam,comparatio literarum plene probat, *Scacia d. lib.2. cap.11.nu. 1000. & 1007. & 1173. & seq. Genua de script.priua.lib.2.num. 163.fol.90.Rebuff. de chyrographo. & cedu.n.30.in præfa.* quod intelligas, si tàm respectu subscriptionis partis, quàm testium fiat comparatio literarum,& esset omnimoda similitudo,sic intelligũt pręcitati DD. ex *Bart. & Ripa.*

55

Sed si non sit subscripta à parte, dic quod etiã fiet recognitio per comparationem literarũ illius,qui scripsit, & quoad subscriptionem testium,& si inueniatur similitudo literarum sola cõparatio faciet plenam probationem, ita *Scacia d. nu. 1167.* Et appellat magis equam opinionem extendens etiam si agatur contra tertium.

56

Si autem testes † qui subscripti sint in nostro albarano mortui fuerint,tunc poterunt (si adsunt) alij testes deponere dicentes literam, vel subscriptionem esse illius obligati , vt disponit *Forus de los albalas* , & si non inueniantur alij testes præter subscriptos, eo in casu dubitari potest, an sit locus comparationi literarum obligati , & testium , qui quidem casus cum non sit dispositus in Foro, decidi debet (meo videri) secundum iuris regulas , *vt supra dixi.* Et per consequens dicendum venit esse admitendam comparationem literarum , *vt supra traditum est* , sed intellige ad agendum via ordinaria , sed quoad executiue multum dubito , vide ad hoc probationis genus, *Obser.item licet de fide instr. Forus cum super eod. tit. Mol. verbo aduera tio per comparationem fol. 9. vbi Portol.& verbo præsumptio.*

57

Et hæc de recognitione testiũ sufficiant,† plura tamen, & vt melius dicam, omnia illuc pertinentia videre poteris per *Scaciam d. lib.2.cap.11.* vbi tam exactè per amplationes, & declarationes se gessit,vt nihil intactum reliquerit,sicque ne eius scripta transcribere videar (quod non licere probat *D. Suelues cons.17.nu. 6.in semicent.*) ad eum te remito ipsum consule,& *Genuam de script. priuatà vbi sup.* qui etiam latissime rem tractat.

58

Quoad cõfessionẽ,†vel recognitionẽ partis attinet,dicas breuiter, quod si pars cõtra quã producitur scriptura, dicat,accepter,seu confiteatur illã scripturã esse manu illi⁹ scriptã, vel subscriptã,tunc dicitur plene,& sufficienter recognita hãc probat *Scacia d.lib.2.c.11.nu.933.& n.71.& 77.* vbi plures allegat *tex.in l.publia.§.fi.ff.depositi,§.si quis igitur versi.ex eo quod cõfessus non est,auth.*

de in-

de instrum.caut.& fide,& in auth.cõtra qui propriam,C.de non num.pecu. cum concordantib. traditis Gilkeni in l.instrumenta, n.4.C.de fide instrum. Genua de scrip.priua.lib.1.q.4.n.84. Rebuff.tract.de chyrograph. nu.25.& 26. (vbi ait hoc procedere quãdo expressè eam confitetur secus si tacitè nisi esset contumax, quia tunc condẽnatur ad guarniendũ) *Mascard.concl.109.n.1.& 2 & concl.111. n.20.* Et ratio in prõptu est,nã absq; dubio creditur contra se,*l.de ætate §.1.ff.de interrogat.actionib.* cũ *adductis à Vranio cons.57.nu.17.vol.2.* Et nulla maior probatio quã propria oris confessio,*Vranio vbi proxi.Genua vbi sup.n.86.* vbi plures allegat, *Scacia d.lib.2.c.11.n.933.* quę regula ampliatur etiã quando non opponit,quia pars citata tacendo, & nõ opponendo videtur approbasse, & redit rationẽ,quia licet præsens,& tacẽs nõ videatur cõsentire in onerosis ,& præiuditialibus vt in hoc casu,tamen duo casus excipiuntur, in quibus præsens,& tacens cõsentire præsumitur etiã in præiuditialibus,qui quidẽ conueniunt,& applicantur ei qui est præsens productioni scripturarũ,quorũ primus dicitur,quãdo impedire potest actũ, quia tunc si taceat præsumitur approbare,& cõsentire. Secũdus verò casus est quando vocatur ad aliquẽ actũ vt illi consensum præstet, vel cõtradicat; nã eo in casu si præsens sit,& taceat,videtur consentire,quorũ vterq; casus rectè applicari possunt ei qui citatus in productione scripturæ nõ opposuit,sic ex pluribus resoluit,idem *Scacia d.lib. à n.918.& præcipue n.927.* & ampliationẽ constituit in contumace vero,*n.923 & seq.* quibus rationibus nihil obstare,quę *Rebuff.ait sup.nu. 26.* arbitror. Et quod citatus, & nõ cõparens si accusata fuerit contumacia intelligitur approbare, & recognoscere scripturã,tenet *Io.Koppin decis.46.nu.25.* & in terminis *P. Caballo cons.35.n.1.vol.2.Genua lib.1 q.4.n.125.versi.adeò. & nu. 210.* vbi plures refert.

Ampliatur supradicta regula , ꝙ licet debitor qui confitetur chyrographũ , seu scripturam esse manu propria scriptam, vel subscriptam, negaret contẽta in ea vera esse, nihilominus tamen plena resultaret probatatio,cõprobant hanc conclusionem *Genua de scriptu. priuat.lib. 1.d.q.4.n.86.* qui plures allegat,*Sigismun.Scacia d.lib.2.c.11.nu.83. Rebuff.n.27.vbi sup.* sequitur plures allegans *Vranio cons.13.nu.1.vol.2.* & ampliat etiam cõtra successores,& tertios causam habentes, *Scacia vbi proxi.n.8.* quod ibi declarat si recognitio sit facta ante cessionẽ in aliũ factam , videas *Genua ex alijs vbi proxi. num. 230.*

Sed an contra istam propriam † confessionem,resultantem ex albarano venire possit debitor, & conqueri quod ignoranter scripserit, vel subscripserit , sciendum est, & respondeo breuitati consulens,negatiuè. Fallit tamen eo casu quando quis se subscripsit in carta vacua in qua nihil scriptum erat , nã tunc si probet illam cartam vacuã esse in qua se subscripsit talis subscriptio , nihil operabitur in suum damnum , ita *Genua vbi sup. num. 135.* quia nõ habuit notitiam eius, quod scripsit. Et sic nec voluntatem,quare meritò probatio in cõtrarium admitetur,ex eleganti *tex. in l.cũ precibus, C.de probationibus,* etiam si confiteatur scripturam esse suę manus ex resolutione *Scaci ę vbi supra num.79.cum Colerio de processibus executi. par. 3. cap. 1.num.122. Genua vbi supra num.120.* cum pluribus alijs ab eo allegatis.

59

Supra dictam autem conclusionem † intellige, & declara quando scriptura priuata tanquam propria manu confecta est, à parte in iuditio recognita, nec interest ꝙ confessus sit illam, vel negauerit, si modo legitimo iustificata extiterit, vt eleganter explicat *Genua cũ innumeris lib.1.quaest.4. à num.125.* vbi ampliat, & declarat. Est tamen aduertendum, quod si probauerit debitor quod se subscripsit in scriptura ignoránter, tunc non praeiudicabit sibi talis subscriptio, *vt supra dixi*, & vlterius tradit *Genua nu.135. ibidem.*

60

61 Neque opinio *Portol.* † *in d.* §. *mercator num.18.* obstat, scilicet debitorē qui in hoc albarano se mercatorem fatetur, posse contrarium probare. Quia respondeti potest, ꝙ etiam pro negatiua pronuntiatum extitit in Curia D.*Iust.* Aragonum in processu Francis. Vicente, & in processu *Ioan.*Romeu, super iurisfirma, allegatis ab ipso *Portol. ibid. n.17.* quod non caret magna ratione (meo iuditio) nam qui sciebat se mercatorē non esse, & tanquā mercator contraxit, si postea contrariũ probare posset, deciperet vtiq; creditorem, & ex sua malitia, & dolo commodum reportaret, quod iura minime patiuntur, & si illud admiteretur maximo damno creditores afficerentur, foralesq; dispositiones frustrarentur, quia albaranum hoc vt priuilegiatè executetur requirit quod debitor sit mercator, *vt dixi supra.* Et si debitor probare posset se non esse mercatorem, illo priuilegio non gauderet albaranum, sed peti deberet via ordinaria, non sine incommoditate, & deceptus inueniretur, qui fidus virtute & priuilegijs albarani mercatoris contraxit forte aliàs non contracturus. Et cũ *For.vni.tit.albarã de merca.an.1585* asserat solam confessionem mercatoris ad sui *praeiuditium* sufficere clare percipitur, non posse contrariũ probare, nam si hoc permiteretur, posset statim post factum albaranum probando per testes (quod facile fieri valeret) tunc petere inhibitionem, seu iurisfirmã ne in carcerem miteretur tanquam mercator, & ne priuilegiate executetur ex illo albarano, sicque nullum praeiuditium aut damnum sibi pararet dicta confessio cõtra dictũm forũ, praeiudicare enim significat obstare, viam praecludere *Schardus Lexicum Iuris, verbo praeiudicare,* & pro damno incõmodo, seu detrimento, praeiuditium accipitur, vt tenet *Rebardus tit. de praeiuditijs lib.2.cap.8. fol.mihi 767.* quae quidem non verificarentur imò fraude, & malitia non careret debitor si posset sic cõtrauenire, quare in persona creditorum exclamare licebit cum *Simacho lib.10.epist.47. Quaeso igitur ne in contumeliam iuditij vestri, & iuri, & innocentiae fraus paretur,* conueniũt que verba *Bald.cons.317.in prin.p.1. Semel locutus est Deus, & quae processerunt de labijs meis non faciant irrita.* refert *ValenZue.cons.2.nu.60.*

62 Circa recognitionis materiam † quod aduertas, vellem aliqua scitu digna, & in primis, quod ipsa recognitio fieri debet in iuditio, *Rebuf. d.tract.de thyrographo. recog. nu.68. Genua de scrip.priua.lib.1.q.14.n.7.* nec interest, quod *I*udex sedeat, vel non pro tribunali, idem ex *Iason. & Castren.* Secundo, quod recognitio fiat bona fide, & non in praeiuditiũ creditorum, vel tertij, *Coler.de processib.p.3.cap.1.n.102.Gutier.(* omnino vidẽdus) *pract.quaest.lib.1.q.125.* Tertio quod subscriptio, & sigillatio facta, sint causa inducendae obligationis, vide *Genuam* qui hoc ponit *vbi supra.*

De

63 De † foro tamen nostri Regni etiam requiritur, quod recognitio fiat coram Iudice, vel in processu, nam cum *Forus tit. de los albalas* dicat, quod debeat constare per confessionem partis, si ipsa recognitio, aut confessio non coram Iudice, aut in processu facta esset, sed probari valeret per testes, tunc non per confessionem iudici constaret, sed de confessione per depositionẽ testium, quod esset literam violare, nam illa recognitio partis non posset dici.

64 Sed an sit necessaria † recognitio de qua supra difficultas est. Et quia *Scacia d. lib. 2. cap. 11. à nu. 897.* late disserit, breuiter constituendo duos casus (quorũ primus est quando pars contra quam producitur opponit. Secundus quando nõ opponit.) In primo dico recognitionem esse omnino necessariam, ex *Alexan. cons. 166. viso puncto num. 3. vol. 2. Caputaquen. decis. 99.* in alijs 3. incipit *instrumenta producta num. 3. par. 2.* In secundo vero casu recognitio non est necessaria, quia pars citata tacendo, & non opponẽdo videtur approbare dictam scripturam, ita *Caputaquen. vbi sup. Belamera decis. 539.* hos duos casus latissime exornat ampliando, & declarando *Scacia vbi prox.* quẽ tu vi-

65 deas; In nostro autem † chyrographo præcisè requiritur recognitio, idest quod constet iudici per depositionem testium, vel confessionem partis, quod illud albaranũ productum, est scriptũ, vel subscriptum de manu ipsius mercatoris obligati, *Portol. vbi proxi. num. 12.*

His sic breuiter prælibatis præcipuum expetamus laborem,

Cura diu maiora petens: non anxia mentem.
Spes agat, & longo tendat præconia voto.

Ad rem igitur deueniendo vt melius nostrum assequamur institutũ chyrographum, seu albaranum per parrafos diuidere operæ prætium

66 duxi. Diuisio siquidem legentis animum incitat, mentem intelligentis præparat, memoriam artificiosè exornat, illustremq; & perspicuam orationem facit, *Beuitenu. in tracta. mercat. p. 1. in præfatione.*

§. I.

Digo yo Pedro Faxardo mercader, vezino de la Ciudad de Çaragoça, que confiesso deuer, y que deuo a vos Diego Dormer vezino de la dicha Ciudad.

SVMMARIVM.

Nomina inuenta sunt ad cognoscẽdas personas. num. 1
Identitas nominis vnam personam præsumit. num. 2
Incertitudo personæ actũ viciat. nu. 3
Veritas haberi non potest si persona non est certa num. 4
Verbum mercator *enodatur. nu. 5*
Confessio huius chyrographi plene probat. num. 6.
Confessio extraiuditialis etiam absente parte in Curia mercatorum plene probat. num. 7
Quod de equitate Canonica rectè procedit. num. 8
Scriptura mercatorum vim publici instrumenti habet. nu. 9.
Confessio instrumentalis plene probat. ibidem.
Confessio extraiuditialis absente parte facta si scriptura intercessit, quæ absenti mitatur plene probat nu 10
Declara. ibid.
Confessio extraiuditialis parte præsente

INcipit text⁹ noster, explicans cum qualitate mercatoris nomē debitoris, declaratq; creditoris nomen, vt sciamus quis sit creditor, & quis sit debitor in hoc albarano, siue chyrographo, quod quidem per descriptionem nominis rectè consequitur, cum nomina † inuenta fuere ad cognoscendas personas, *Valenzuel. cons.9.num.155.vbi plura*, ideoque nominatur in præsentiarum actor, & reus, & vlterius nomina suarum habitationum ponuntur, ne aliàs alter eodem nomine vocatus forte conueniri, & conuenire posset, nam si identitas † nominis vnā personam præsumat, loci expressione declaretur. Vlterius, quia propter incertitudinem personæ † actus vitiaretur, *l.idem Pomponius, §.fin. de rei vindica. l.duo sunt Titij de testamen.tutel. l.cum ex pluribus 32.ff.de manum.testa. Ioan Gutierrez de iuramen.confirma p.1.cap.64.nu.11. Menoch.de præsumpti.2.p.lib.4.præsum. 25.num.5. & præsumpt. 107. num.9. Sesse decis.103.num.12. Card.Tusch. practi.conclu.lit.I.conclu. 65.per plures numeros, Alexand.cons.153.nu.5. lib.2.* Nam veritas † haberi non potest si persona certa non est, *Fulgos. cons.204.col.penult.in prin.*

n.1 / 2 / 3 / 4

Exprimitur verbum † illud *mercator*, cuius magna cognoscitur vis in nostro Regno, *vt supra apparuit*, & circa intelligentiam doctrinæ in præfatione, ex *Portol.* relatæ (vbi dicit, quod debitor debet scribere albaranum, vt mercator, aliàs non gaudebit priuilegijs Fori) Aduertas hoc posse intelligi si obligatus non est mercator, nam cum illud probari non posit sua assertio necessaria erit, sed quando debitor mercator est, licet in albarano qualitatē mercatoris non exprimat, si postea probetur obligatum, esse mercatorem rectè procedet dispositio nostri Fori *de los albalas*, & sic practicari à peritis accepi.

5

Et vlterius progreditur chyrographum, debitoris confessionem exprimens, quæ quidem confessio ex sequētibus rationib⁹ plene † probat. Et prima sit, quia etsi extraiuditialis sit, & facta esset absente partes, nihilominus tamen in Curia † mercatorum plenam probationem inducit, *Maranta de ordin. iudicio. p.4.tit.an iudex sit competens distin. 9. num. 49.* Vbi rationem assignat, quod de equitate † Canonica illud procedit, quo casu talis confessio plene probat, ad *Borrel.in sum.decis. tit.de confessis num.65.tom.2.* vbi plures allegat, & *num. 67. Gutierrez de iura.*

6 / 7 / 8

iura. confir.p.1.cap.54.nu.10. Secunda ratio scripturę † mercatorũ vim publici instrumenti habẽt, vt dixi: ergo quemadmodum instrumentalis confessio plene probat, *Sesse decis.125.num.31. & seq.* ita & confessio de qua in præsenti.

Tertia, quia hæc confessio licet extraiuditialis, & parte absente emitteretur, quia intercessit † scriptu- [9] ra, quæ absenti mittitur plene probat, *Mascardo de proba. conclu. 347. num.114. & 117. decis. Genuæ 112. num.1. Genua de script.priua.lib.5.de scartaphacis à nu. 18.* qui in fortioribus terminis loquatur *Gutierrez de iuramento confir.par.1 cap.54.nu. 19. ex tex. in l. Publia, §.fin. ff. de positi,* nam reputatur pro præsente, vt in *l.miles ad sororem in prin.ff.de lega.2.* ibi, *ac si cum eo loquatur*, & quod eo in casu talis scriptura plene probet, tenet *Genua de scriptu. priua.lib.2.num.157 & seq. qui num. 178.declarat,* si scriptura delata esset creditori ante mortem debitoris, secus si post mortem.

Quarta, quia confessio extraiu- [10] ditialis parte † præsente (quod hic supponitur, & multoties adesse solet) plene probat; *Gutierrez vbi proxi.num.19.qui num.20.* disputat, an requiratur acceptatio partis, & [11] concludit pro negatiua, † ita quod solum sufficiat præsentia, nam ex ea sola consensus colligitur, cum in ipsius fauorem versat, & sic talis [12] confessio † parte præsente, & acceptante plene probat, *Seraphin.de pri uil. iuramen.priuil.103.num.3. decis. Genuæ 70.num.7.*

Sed adjiciet aliquis alias rationes, nempe quia hæc confessio ro- [13] boratur † iuramento albarani, & sic non obstante quod extraiuditialis esset, & parte absente prolata plene debebat probare, ad *Borrel. vbi proxi. num. 69.* qui plures allegat, *Seraphin.de priuil. priuil. 93.nu. 4.* qui rationem tradit, quia iuramẽtum † supplet defectum absentiæ [14] partis, & acceptationis.

Et amplius, quia quando roboratur iuramento, cum illud habeat † instar iudicij, ex *Intrigliol.conf.7.* [15] *num.18.* videbatur dicendum plene probare tanquam si esset iuditialis, quæ quidem confessio † præiudi- [16] cato habetur. *l.1.3.& 6.ff.de confessis, l.1.C.eodem.* Et plenissima probatio appellatur à *Craueta conf. 217. num.9. par. 2.* & melior omnium à *Menochio de arbitra.casu 268. nu. 6.* manifestaq; probatio dicitur, *l.cum te, C.de transactio. Valenzue.conf.62. num.62.* Et nulla melior ipsa confessione propria, *Maranta de ordi. iudi. in rubrica de confessione num 21. Caualca.decis.38.num 2 p.2.de contractibus decis.Genuæ 172.num 11 Sesse decis. 125. num.31. Roland. conf. 98. num.11.& 12.vol.4. D. Suelues conf. 14.nu.6.in semicen.* Inducitq; casum manifestum, *Obser. Item de quocunque, tit.de fideiussor.Obser.Itẽ si quis, tit. interpretatio qualiter, Mo.in. verbo confessio, versi. confessio inducit fol.69. & ibi Bertol.* & habet vim scripturæ, *Aymon conf.61.nu.3. Mascard.de probatio lib. 1. conclu. 7. & conf.360. citati à Plebano vbi proxi.* de quibus epitectis videndus *Barbosa axioma.49.num.1. & 2.* Sicque confitenti † præiudicat, *cap.fin.cap.* [17] *vestra, de cohabi.cleri.* vt contra propriam confessionem non † audia- [18] tur, *tex.in l.publia, §.fin. ff. depositi, l scripturas, C.qui potiores, & in l.generaliter, C.de non num.pecu. Alexan. conf.191 lib.2.l.cum de indebito, §.fi. ff.de probatio. cap.si cautio, de fide instrum. Mascard. con.109.num. 9. Facbine.lib.11.controuers.cap.29.Genua de scriptu priua lib.2.num. 9. Tusch. conclu.648. lit.C.*

Supradictæ tamen proxime † ra- [19] tiones

tiones nullatenus ad confessionem de qua hic agitur adaptare possunt secundum distinctionem quam ponit *Gutierrez de iura.confir. p.1.cap. 27.num.8.* Aliud enim est iuramentum interuenire in confessione pecuniæ mutuatæ receptionis, aut debiti. Aliud verò in mutuo reddendo, aut soluendo, vt ipse considerabat in explicatione, *l. fin. C. de non numera.pecun.* Nam si iuramentum adesset in confessione prædictas rationes hic procederent, sed cum iuramentum non in hac confessione, sed in debito soluendo positum sit, vt intuenti apparet, nihil mirum si hanc confessionem iuramento non roborraui dicamus, ac per cõsequẽs ei non conuenire rationes, de quibus supra proxime.

De foro autem dicta confessio 20 † etiam absente parte plene probare tenet *Molin verbo confessio, vers. confessio extraiuditialis, & ibi Portol. num.1.* Et † confessio facta in hoc 21 albarano, & obligatio ex eo resultans tanquam si in publico instrumento facta esset plene probauit ex apostilla impressa ad Forũ primũ, vt debitum non possit probare. Et quia mercatores literæ pro instrumento habẽtur, vbi earũ executio guarenti grate fit. *Portol.tracta.competen.q.1.num. 5.* priuilegiatamque executionem meretur vt censuale, ex *Foro de los albalas*, dũ tamen requisitis de quibus supra munitum sit.

§. II.

Es a saber la suma y cantidad de dos mil sueldos Iaqueses.

SVMMARIVM.

An pecunia, quæ in hoc albarano continetur debeat esse Iaccẽsis sicut in publico instrumento. num.1

Instrumentum in qua moneta extranea interuenit est nullum, & Notarius in 500.sol.punitur.num.2

Argumenta suadentia non esse necessarium interuenire in hoc albarano monetam Iaccensem proponuntur. num. 3 & seq.

In Curia mercatorum proceditur ex bono, & æquo reiectis solemnitatibus iuris.num.4

Fori Aragonum ius commune dicuntur num.5

In Curia mercatorum sua consuetudo attenditur.nu.6

Obseruantia habetur pro lege.num.7

In decisiuis personæ qualitas attenditur. num.8

Contrariæ opinionis argumenta traduntur, nempe nõ esse necessariam monetam Iaccensem in albarano, traduntur.num.9.& seq.

Exemplaria Curiæ D. Iustitiæ Aragonum, vim fori habent.nu.10.

Prohęmalis ratio inducit causam finalem, & ex ea colligitur mens statuentium, & ab ea dispositio legis regulatur.num.11

Forus vnicus tit.de cursu mone.explicatur.nu. 12. 16.& 17

Ex prohęmio generali resultat generalis dispositio quamuis postea subjiciantur verba specialia.num.13

Appellatione instrumenti an veniat scriptura priuata. nu.14

Fori Aragonum ex identitatis ratione extensionem admittunt. nu.15

Statuta mercatorum contra ius publicum totius Ciuitatis vetita sunt. num.18

Moneta inter maiora regalia Regis reputatur.num.19

Et per eam supremum dominium demonstratur.ibid.

Aliud pro alio solui non potest.nu.20

Vbi quæstio monetæ adest, locus contractus attenditur. nu.21

Moneta Iaccensis sola est in communi

muni cursu, & perpetua in Aragon. num.22
Cifræ an vitient instrumentum, n.23

RAtione horum verborum recte hic disputari valet, an quantitas † pecuniæ, quæ in hoc chyrographo ponitur debeat esse laccẽsis, sicut in instrumentis publicis dispositum est, taliter, quod si moneta extranea interueniat nullũ † sit, & Notarius punitur 500. sol. ex *Foro vni. tit. de cursu monetæ*, tradit *Molin verbo moneta, versi. moneta Aragonũ fol. 228. col. 1. D. Sueluès cons. 53. num. 1. cent. 1.* Et dixit in Cõmanda *Cuenca clau.* in qua quidẽ difficultate pro vtraque parte aliqua fundamenta proponere opus erit.

n. 1, 2

3 Et quod non sit necessarium † requisitum, sequentia instare videntur. Primum, foralis dispositio dicti Fori vnici, quæ loquitur in instrumento publico, quod clarè apparet ex verbis illius, ibi, *y el Notario, q̃ el tal tracto, o contracto testificara, &c.* Et sic nostrum chyrographum non comprehendere; quia & si fidem faciat, scriptura priuata est, vt constat in apostilla ad *Foro vni. tit. vt debitum non possit probari.*

4 Secundum instat sequens consideratio, in Curia mercatorum proceditur † ex bono, & ęquo reiectis apicibus, & solemnitatibus iuris communis, *decis. Genuæ 31. num. 1. & decis. 171. num 7. & 185. nu. 12.* Et secundum bonum, & equum decidũtur causę *Benue. tit. quomo. in causis merca. proce. primæ particul. vlti. par. num. 1.* Sed hæc solemnitas est introducta à iure communi, hoc est

5 Foro nostro, qui quidem Fori † ius commune dicuntur, *Bardaxi in Foro de Prælatu. num. 13. in fine, & probatur in proęmio Fori Regis D. Ioan. Aragonum primi in prin. lib. 11.* Et tenet D.D. Vincentius Hortigas meritissimus Regens huius Regni Cãcellariam, in eleganti *Responso pro exercitio iurisdictionis Regentis officium Generalis Gubernationis fol. 30. lit. O.* (de quo illud *Pliny lib. 8. epist. 14.* vsurpabo, *quod scientia sua medetur errores cui superfuit curę, sic iura publica vt priuata, sic antiqua vt recentia, sic rara vt assidua tractare*) ergo non debet attendi in iuditio mercatorum talis solemnitas fora-

6 lis, cum consuetudo sua, † & stylus attendatur, *Molin verbo Iudex mer-*

7 *catorum.* Et dicta obseruantia † habetur pro lege, *Valenz. cons. 78. nu. 24.* Et cum causæ mercatorum ex bono, & equo decidantur, vt dixi,

8 & in decissiuis personæ † qualitas inspici oporteat, secundum quam iudicandum est, *Sesse de inhibition. cap. 9. §. 3. num. 24.* Videtur dicendũ non esse necessarium requisitum monetæ laccensis appositionem, vt valeat chyrographum cum exceptione oposita quod admodo de decisiuis sit, & sic mercatorem non ligabit, ex *Sesse vbi proxi.*

9 Sed pro contraria † multa adducuntur, quæ non leuem ingerunt difficultatem vt fateri cogamur necessariam esse illam foralem solemnitatẽ, etiam in nostro chyrographo sicut in publico instrumento.

10 Præcipuum enim fundamentum adest in decissione Senatus Curiæ D. Iustitiæ Aragon. (quod quidem exemplar † vim fori habere testatur, *Sesse de inhibiti. cap. 9. p. 2. n. 48.*) in processu Ferdinandi Paredes, su per executi. captio. die 4. Iunij an. 1625. quo denegata fuit executio chyrographi, seu albarani mercatoris, quia moneta in eo contenta erat extranea, nempe *Reales Castellanos*, refert *D. Sueluès cons. 53. num. 1. cent. 1.* qua decissione veluti The-

seo,

ſeo, & Duce,ſequentia excogitare decreui.

Et primum noſtri *Fori vni.tit.de curſu monetę*,prohęmialem rationẽ eſſe illam ſcilicet,quod moneta Iacenſis ſola dicitur Regni Aragonum,& quia contractus,& obligationes fiebant in numero,& prętio regalium argentorum, & aliarum monetarum. Et ideò moneta extranea erat futura in communi curſu & vſu Regni, monetaq; Iaccenſis ſaltim indirectè,& illius curſus dãnificatus. *Proinde.&c.* quæ quidem

11 prohęmialis ratio, † cum inducat cauſam finalem, *l. fin. ff.de hæredi. inſti.l.1.ff.ad Macedo.Pichar.ad §.poſteriori,num.17.inſti.quibus modis teſtam.infir. D.Suelues conſ.12. num.6. cent.1.*& ex prohęmiali cauſa colligatur meus,& intentio ſtatuentiũ, *l.item quia,§.fin.ff.de pactis*, *Gutierrez practi.lib.1.q.89.à num.3.*declaretque deciſſionem *d.l.vlti.ff.de hæred.inſti.* Et diſpoſitio legis à prohęmiali ratione reguletur, *Iaſon.in l.qui quadraginta col.2. ff.ad Trebell.* meritò attendenda,& conſiderãda erit dicta ratio in præſentiarum. Sed ex *d. Foro*, ratio finalis eſt ne extranea moneta in Regno ſit, & Iaccenſis damnificetur, ibi; *E por eſta manera la moneda eſtrangera ſeria en comun curſo, e vſo en el Regno de Aragon,è la moneda Iaqueſa ſaltim indirecte, e el curſo de aquella dañado.* Ergo venit dicendum noſtrum chyrographum comprehendere, licet ſcriptura priuata ſit,cum obligatio etiam in ea fieri poſſit, imò frequẽtiſsimè in chyrographo mercatoris fiat, ſicq; ſi illud in extranea moneta concipi poſſet fori intentio,& eius finalis ratio fruſtraretur.

12 Neque obſtat, quod dicebatur *Forum vnicum* †*tit.de curſu monetę*, loqui in publico inſtrumẽto, ſecùs in priuata ſcriptura, ibi: *è el Notario,que tal tracto, o contracto teſtificara encorra en pena de 500. ſueldos.* Quia reſpondetur interpretando dictum forum, & dicendo quod

13 quando prohęmium eſt † generale (vt hic) quamuis poſtea ſubjiciantur verba ſpecialia tamen virtute prohęmij generalis; etiam reſultat generalis diſpoſitio, *l.regula,circa finem*, ibi: *nam initium conſtitutionis generale eſt,ff.de iuris,& facti ignor.* Et quod ſi præfatio legis ſit generalis lex ipſa generaliter intelligenda ſit quamuis in ſequentibus ſpecificè diſponat,tenet per *d.l.Bartol.ibi & plures quos allegat Ludouicus Molin.de Hiſpano.primog. lib. 1. cap.5.num. 3.* Ergo licet poſtea ſpecificè in inſtrumento publico diſponat forus nihilominus in chyrographo noſtro locum habere debet.

14 Vlterius conſideratur,quod etſi contrauerſum ſit, an appellatione inſtrumẽti † veniat ſcriptura priuata faciens fidem, de quo *R. Seſſe deciſ.181.*& plenius *Genua de ſcript. priua.lib.1.fol.26.* Tamen poſtquam ipſe hanc pro vtraque parte exagitauit quæſtionem, ſic eam reſoluit quod ſi ſtatuentium ratio eadem in priuata,ſicut in publica ſcriptura militet,ne mens eorum redatur illuſoria, tunc ſine dubio priuata ſcriptura continebitur appellatione publici inſtrumenti, etiam ſecũdum communem vſum loquendi, quod in ſtatutis expectatur: ergo cum identitas rationis in noſtro chyrographo militet vt dixi, videtur fatendum comprehẽſum fuiſſe in dicto Foro. Regula enim receptiſſima qua cabetur ſcripturã priuatam,ſecũdum communem vſum loquendi, & in ſtatutis appellatione publici inſtrumenti non contineri; fallit quando ratio eadem ſtatuto conſiderata militat in priua-

ta,

ta, sicut in publ...a; nam eo in casu etiam in statutaria materia comprehensa erit priuata scriptura. sic ex *Bursato, Craueta*, & alijs refert *Genu. e ubi proxi.* vel dicas cũ *Sesse ubi sup.* quod quando scriptura priuata habet vim publici instrumẽti à Foro (vt nostrum chyrographũ) continetur appellatione instrumẽti publici; ita ipse respondit in eo qui falsificauit literas Regias. Et quod Fori Aragonum ex identitatis † ratione extensionem admitãt tenet *Port. §. Forus nu. 57. & seq.* dicẽs, quod Forus tunc nõ extẽditur sed potius censetur cõprehensus dictus casus ex vi rationis; & ex alia ratione *d. Port. ubi proxi. nũ. 56.* iubari potest opinio, nempe quod quando aliquis damnum patitur si extensio non fierit, vel aliud magnum absurdum sequeretur, tunc potest fieri extensio Fori, quod rectè quadrat.

15

Considerari etiam potest Forũ † prædictum generaliter locutum fuisse disponentem tractum, & contractum annullationem in iuditio; & extra; sed quia vt in plurimum ad illorum probationem, vel substãtiam à Notario fiunt; ideò Forus pœnam vltra nullitatem actus Notario contrauenienti imposuit, argumento *l. non ad ea 5. ff. de legibus*, nec ideò liberatũ erit nostrũ chyrographum ab illa solemnitate ex dictis, licet à pœna Notario imposita liber sit debitor illud scribens; nam ratio pœnæ non militat in eo sicut ratio nullitatis, quia Notarius cum prudentiam, & practicam habere debeat secundum *For. 1. tit. de creatione Notar.* illam solemnitate omitens delictum cõmitere videtur, ac per cõsequens puniri debet vt in alijs ad *For. vni. tit. quod Notarij teneantur dicere, &c.* & alios, at cum nostrum albaranum à priuata

16

persona, & imparita fieri possit nõ debet illa pœna prægrauari, ad tradita per *Portol. §. Forus num. 66*

Et finaliter respondetur † ex dicto Foro, non officere tradita in cõtrarium, nempe causas mercatorũ decidendas esse, ex bono & æquo reiectis solemnitatibus foralibus. Et secundum priuilegium iurisdictionis concessum à Regina Maria 28. Ianuarij ãn. 1400. incipit, Nos Maria, proceditur summariè simpliciter, & iudicij figura qualibet propulsa, & solemnitate, iuxta bonum arbitrium, & iuditium. Nam cum *d. For. vni. tit. de cursu monetæ*, statuta, stylus, leges, & consuetudines in cõtrarium annullet nõ sunt attendenda, etiam si adessent quod negatur, ibi, *E anullamos feyer ipso facto todos, e qualesquiere estatutos, e paramentos feytos por qualesquiere personas de qualquier preheminencia, &c.* Nam statuta facta à Confratris etiam generalibus, quæ tendunt in diminutionem Regiæ iurisdictionis inualida sunt, ex *Foro vni. tit. vt Monopoli. & Confrátr. & Foro vni. tit. de la prohibicion, y vieda de las Confradrias, Molin. verbo Confratria fol. 70. col. 3.* Ergo tanquã nullæ non essent attendendæ prædictæ mercatorum consuetudines; statuta enim † mercatorum contra ius publicum totius Ciuitatis vetita sunt, *Benuenu. tit. quomodo in causis merca. pri. particu. vlti. p. num. 17.* Nã vt dicebamus saltim indirecte dãnificaretur moneta Iaccensis, & esset in diminutionem expressam Regiæ iurisdictionis, & Regni contrauenire dicto Foro; moneta enim inter maiora † regalia Regis reputatur, *Regner Sixtin. lib. 2. de regali cap. 7. nu. 22. & lib. 1. cap. 2. num. 38.* & per eam Principis supremum dominium demõstratur, *Ramirez de lege Reg. §. 26. nu. 46.* & de monetæ materia

17

18

teria late *Borrel. de Regis Cathol. pręstan. cap. 12.* & de legum obseruātia, & violatione, *D. Sueluer conf. 35. num. 10. in semicent.* Ex quibus omnibus videtur concludendum etiam in hoc chyrographo monetā Iaccensem interuenire debere sicut in publico instrumēto, & *vide quæ dixi in §. 6. circa fin.* Hæc propria Minerua excogitasse sufficiāt, si mediocria sint, gratias Deo ago, sed qualia qualia sint meus tibi delineauit penicilus.

Ex huiusmodi enim expressione illorum verborum *sueldos Iaqueses*, demonstratur confessio debitoris asserentis, pecuniam quam accepit Iaccensē esse, sicque obligatum esse ad solutionem faciendam in ipsa moneta, cum aliàs tanquam aliud pro alio soluens † non liberaretur, 20 *ex tex. in l. pecuniam, §. 1. ff. si certum petatur, l. eum à quo, l. manifesti, C. de solutio. Cancer variar. resol. tit. de solutio. cap. 6. num. 75. lib. 2. & dixi in addition. ad Coman. clau. 8.* Nam vt dicebat *Paulus lib. 4. responsorum citatus in l. Paulus respondit 99. ff. de solutis.* (qui textus mihi sorte sortitus fuit ad recitationem 24. horarum pro Doctoratus laurea capessenda) creditorē non esse cogendū in aliam formam numos accipere si ex ea re damnū passurus sit, de cuius explicatione, vide *Gotofr. in not. ad l. 3. de reb. cred lit. Q. & Cuia. vbi proxi. citan.* & quæ dixit *Cuenca in Comanda clau. 8. & ego in additio. lit. A. num. 1.* nummi enim eiusdem formæ soluendi sunt, creditoris namque interest sibi redi eiusdem formæ, *Cuiat. lib. 28. Pau. ad edict. ad l. 2. §. mutui datio, ff. de rebus credit.* omnino viden. Ex qua quidem denominatione monetæ, omnis rejicitur quæstio; nam, & si verum sit 21 quod vbi quæstio monetæ † adest, locus contractus attenditur, vt tenet cum pluribus *Surdo decis. 227. à num. 2.* Et per consequens cum factum Albaranum in Regno Aragonum sit, vbi moneta Iaccēsis est in 22 † communi cursu, & non alia, ex *Foro vni. tit. de cursu monetæ, Molin. verbo moneta, fol. 248. col. 1.* Et sit perpetua, & iurata *Foro de confirmatione monetæ fol. 171. & foro de secunda conditione monetæ fol. 172. & de augmento, & conditione monetæ fol. 173. Obser. item in Aragonia 33. de general. priuil. totius. Bardaxi de priuil. gener. Guber. fol. 26. Ramirez de lege Regia, §. 26. num. 44. Petrus Gregor de republ. lib. 9. cap. 1. num. 31. Farin q. 115. nu. 62. Don Hieronymus. Ximenez de Aragues sororis meæ filius, in discursu Baiuli Generalis §. 17. num. 8.* Et sic solutionem faciendam esse in moneta Iaccensi videretur. Nihilominus ad maiorē claritatem, & vt constet species, & foro satisfiat, recte denominatio Iaccensis interposita iudicatur.

Sed quia aliquando in chyrographo quantitas designatur per cifras, & vt vulgo dicitur *guarismos*, dubitari potest an tales cifræ † vitient albaranum. In qua cō- 23 trouersia quæstione pro affirmatiua, expendo *tex. in authentica de testamen imperfect. §. nos igitur col. 8.* ibi: *Sed per totas literas declarandas, & ibi etiam non signis. tex. in l. 1. C. de emendatio Codi. Domini Iustinia.* ibi: *Sine vlla signorum dubietate conscribi iussimus, tex. in l. 1. C. de vetere iure enu.* ibi: *Iubemus non per signorū acceptiones, & cōpendiosa enigmata, Felin. in cap. 1. de fide instru. num. 19. versi. item oportet, Zabarel. in clemen. 1. §. regula notabili, de stat. monacho. Bertazol. in probę. clausu. num. 17. versi. dico, Perez de Lara in compen. vitæ homi. cap. 19. num. 36. (& de iure Castellæ tradit l. 13. tit. 25. lib. 4. recopil.) Fluuius de confiden. q. 69. nu. 12.* Re-

12. *Regens Monter decis. 44. num. 47. Garcia de nobilita. glossa 4. à nu. 35.* optime *D. Ioannes Christophorus de Suelues* (*qui iuris difficultatum vincula mirifice soluit, & solues*) *cons. 30. à num. 14. in semicent.* (vbi plura de cifris in literis, instrumentis, & legibus cōgerit) & ratio esse potest, quia verba obscura vitiant instrumentum, ex *Bartol. Angel. & Salicet.* tenet *Ioan. Garcia vbi proxime.*

Reiectis tamen argumentis ad veram rei decisionem distinguendum esse censeo, ita quod si cifræ, vel abreuiaturæ cognitæ sunt, certæque, & vsitatæ vt hæc C. pro centum, L. pro quinquaginta, & alia id genus; tunc valet scriptura, quia eo in casu sine periculo scribere licet per cifras, hanc distinctionem tenent *Cardinalis Tusch. pract. conclu. 226. Mascard. de probatio. conclu. 288. decis. Genuæ 96. num. 8. Ioan. Garcia vbi sup. num. 41. ver. ne quidquam* allegans *Bartol. Imol. & Angel.* tenet etiam *Alexand. cons. 294. vol. 2.* quod declarat *Garcia*, nisi prohibitum sit à lege; nam tunc etiam si cognita sit, & intelligatur ex communi vsu, non valet instrumentum.

§. 3.

Los quales el dia de oy me aueis prestado.

SVMMARIVM.

Obligatio, & confessio sine causa non valet. num. 1

Quæ regula tàm in publica, quàm priuata scriptura militat. n. 2

Exceptio sine causa apponi potest. n. 3

Et ex officio potest Iudex repellere agentem ex tali confessione. ibid.

Scriptura non est modus constituendi obligationem, sed præsumptionis obligationis inducendæ ex causa in ea contenta. num. 4

Scriptura sine causa an faciat aliqualem præsumpcionem in fauorem creditoris producentis. n. 5

Inter mercatores ex nudo pacto nascitur actio, & quomodo hoc intelligatur. num. 6

Curia mercatorum æquiparatur Ecclesiasticæ. num. 7

De foro an nascatur actio ex nudo pacto. num. 8

Ex pacto nudo à causa obligationis nulla nascitur actio etiam inter mercatores. num. 9

Respondetur Portolesio in §. promissio. num. 3. *n. 10*

Causa in scriptura debet esse clara, intelligibilis, & apta. n. 11

Vt mercator conueniri possit coram Consule mercatorū requiritur causa mercantilis. n. 12

Nam extra negotium mercantiæ conuenitur corā Iudice ordinario. ibid.

Scripturæ mercatorū, vt plena detur fides debent continere causam mercantiæ. num. 13

Quando fides, aut priuilegium pendet à iure communi habet locum in omnibus causis, quod intellige. numer. 14

In nostro albarano non requiritur causa mercantilis. num. 15

Promissio, sine causa in instrumento valet de foro. ibid.

Solutio est modus tollendi obligationem. n. 16

Solutionis causa in dubio censetur pro mutuo. num. 17

Obligatio cum iuramento valet sine causa num. 18

Ratio assignatur quare in nostro albarano nō adest obligatio faciēdi. n. 19

Obligatus ad factum tenetur ad interesse si non fecit. ibid.

Ex instrumento illiquido, nec captio, nec executio fieri potest. n. 20.

VErba hæc obligationis causam exprimunt, & declarant, tanquã principale requisitum necessariũ, cum obligatio, † & confessio sine causa E inefficax sit, & tãquam indiscreta non valeat, nec probet, *l. cum de indebito, §. fin. ff. de proba. l. 2. §. circa, ff. de doli exceptione, cap. si cautio, de proba. Mascar. d. tit. concl. 1123. Balboa in cap. at si Clerici 4. tit. de iudicijs, nu. 7. Rebuff. d. tract. de chyrographis in præfatio. nu. 66. to. 1. Genua de script. priua. lib. 2. tit. de apocha manu debitoris n. 2. 3. & 7. & lib. 1. q. 4. n. 254.* & idem *lib. 4. à n. 60. tit. de literis mercato.* († quam quidem regulam, tàm in priuata, quã in pũblica scriptura militare tenet *d. nu. 3. & Scacia d. lib. 2. de iudicijs cap. 11. à nu. 271.*) *Benuenu. de mercat. tract. de adiecto n. 4. fol. 761.* (vbi nisi appareat, quod fuerit animo donandi) plures allegat, *& de mercat. 2. p. n. 60. Viuius decis. 445. n. 21. vers. quarto debet, Beccio cons. 5. n. 8. lib. 1. Alex. cons. 4. nu. 5. vol. 1. & cons. 3 n. 2. lib. 2. Genu. de script priua. lib. 4. q. 2. n. 6. Caual. cons. 122. n. 6. vol. 2. & cons 123. n. 16. & cons. 121. n. 20. eod li.* in terminis mercatoris, *Marco Manen. cons. 81.* quod in tantum procedere ait *Alex. vbi proxi.* vt si stãte statuto prohibitiuo oponi exceptiones nisi falsitatis, & solutiõnis, nõ ideô minus prohibeatur opponi † exceptio sine causa, de quo plene *Manen. vbi sup. & Benuenu. de adiect. n. 5.* qui inquit, quod etiã ex officio Iudex poterit agentẽ repellere eo quod obligatio sit inefficax, & notoriè constet Iudici per tenorẽ instrumenti, & per consequens si simpliciter quis confiteatur se debere centum alicui ex hac scriptura Iudex non decernet prouisionẽ antequã causa probata sit, nec cõdemnauit ad guarniendum refert *Rebuf. vbi sup.* Et ratio traditur, quia † scriptura nõ est modus constituendi obligationẽ, sed inducendi præsumptionẽ obligationis ex causa quæ allegatur præcessisse in ipsa scriptura, ideoq; si nõ cõstat de causa in dicta scriptura, nequaquã inducetur præsumptio obligationis, & per consequens deficeret illa probatio præsumptiua, *Genu. de scrip. priu. lib. 4. num. 65. Beccio cons. 5. num. 9.*

Dubitari tamen potest † an talis scriptura priuata, aliqualem faciat præsumptionem in fauorem ipsius creditoris producentis, in quã cõtrouersia pro affirmatiua concludẽdum esse arbitror, ex *Bart. in l. admonẽdi*, quẽ sequũtur DD. *Roland. cons. 26. n. 14. in prin. Farin. consi. crimin. 70. n. 60. Mascard. concl. 111. n. 4. & 5. & concl. 1125. n. 3. Facbineus controuers. cap. 31. Scacia d. c. 11. n. 1074.* vbi de vera, & communi, *& d. lib. 2. cap. 11. n. 279.* & alios allegat *Balboa vbi sup. Genua d. lib. 1. à nu. 274. & seq.* qui eam rationẽ assignat, quod non sit aliquo modo præsumendũ, quod quis ad conscribendã falsam aliquam scripturam priuatã se accingat, idq; propter timorem pœnæ, ac infamiæ, & quia scribens scit, quod faciliter posset contrarium ostendere per comparationẽ literarum, vide illum qui argumẽtis in contrarium respondet.

Nec obstat, quod † inter mercatores, vel in curiã mercatorũ ex nudo pacto nascitur actio, *Portol. §. iudex, n. 107. Alexan. in l. iuris gentiũ, §. sed cũ nulla, ff de pactis, Marsil. in rubrica, ff. de fideiussor. col. 2. Rota Genuæ decis 90. n. 3.* Ergo non erat necessaria causa in nostro chyrographo ad producendam obligationẽ. Quia respõdetur supponẽdo prius, aut pactum est nudum à verbis, & tunc nihil impedit de iure Canonico,

cò, ꝙ oriatur actio, aut pactum est nudum à causa, quæ quidē duplex potest considerari, altera quæ accipitur pro vestimento, & tunc oritur naturalis, & canonica obligatio, altera est nuditas causæ, ex qua aliquid promititur, vt puta quādo promititur aliquid sine causa, talis enim promissio est inanis, & vana, sicqꝫ de iure Canonico nō obligat, *cap. si cautio, de fide instr.* ita optimè, & eruditè explicat *Fortunius Garcia in repetitio. cap. 1. de pactis nu. 34. vers. vt igitur* viden. late *Couar. in cap. quamuis pactū 2. p. §. 14.* Ac per consequens, nec in curia mercatorum, nam † æquiparatur curiæ Ecclesiasticæ, & de æquitate Canonica proceditur, *Maran par. 4. tit. & an iudex sit cōpetēs n. 48.* Et quod confessio sine causa sit inualida in terminis mercatoris, vide *Caballum vbi sup.* quæ sententia † foro nostri Regni cōsentanea est, *Obser. si quis sine causa, tit. de general. priuil. Moli. verbo actio, vers. actio an oriatur. fol. 2. col. 3. & verbo pactum fol. 248. col. 1. in fi. & in verbo promissio, vers. promissio simplex, Portol. §. actio, nu. 45.* quod quidem fallit si promissio instrumento fiat etiā sine causa, quia nascitur actio, *Obser. Item si quis cōfiteatur. pen. tit de confessis, Foro vni. tit. de promissio sine cau. Mol. verb. promissio, vers. promissio simplex, & Portol. vbi sup num. 49.*

7

8

Quibus sic præmissis dicendum est, † quod ex pacto nudo à causa obligationis, nulla nascitur actio etiā inter mercatores, *Rebuf tract. de mercato. art. vlt. glo. vni. nu. 26. ex Parisi. cons. 96. quamuis col. 2. Caual. vbi prox.* Et licet nudū esset à causa, quę pro vestimento accipitur (vt supra dicitur) & tūc nasceretur naturalis obligatio, & Canonica vt dicebamus, tamen si in præsentiarū causa obligationis deficeret, talis promissio redderetur inanis, & vana, etiam de iure Canonico, *ex supra traditis.*

9

Nec officit † *Portol. §. promissio, n. 3.* vbi ait, quod si ex vi statuti instrumentū habet executionem paratā, pactum nudum in tali instrumento appositū executionē paratā habebit, quia illud pactū nudū virtute instrumenti, seu statuti vestitur, & ideò paratam habet executionem.

10

Quia respondetur, quod ille author loquitur de Foro nostri Regni, seu vbi tale statutum viget, ex quo pactū nudū sine causa in instrumento appositū meretur actionē, *d. Obs. itē si quis, tit. de confessis*, vel si loquatur de iure cōmuni intelligendus est quādo pactum vestitur coherētia cōtractus de quo instrumentū factū est, nā si non de cōtractu aliquo, sed de facto nudo fiat instrumentum, tunc illud de per se non erit sufficiens ad dandā actionē nudo pacto, nā instrumenta non ad inducēdā obligationem, sed ad probationē fiūt, *l. cōtrahitur 4. ff. de pignoribus*, ita vt no sit de per se modus constituendi obligationis, sed inducendi præsumptionē obligationis antea ortæ ex causa, quā pręcessisse narratur in scriptura, *Sigis. Scacia d. lib. 2. c. 11. num. 272.*

Tam necessaria est causa de qua dicebamus, vt debeat esse † clara, intelligibilis, & apta, aliàs idē operaretur, ac si non esset inserta, cum ad paria iudicentur aliquid nō esse expressum, vel esse expressū incertè, & non intelligibiliter per *Bart. in l. quidquid astringendæ, de verb. obli. Alex. cons. 184. n. 5. vol. 2. Balboa in d. cap. 4. n. 7. de iudicijs. Benue. p. 2. n. 60. fol. 86. Scacia d. li. 2. c. 11. à n. 271 & seqq. Genua d. lib. 4. à n. 61.* vbi cū *Scacia* ait, quod causa satis dicitur expressa, & certa si ex coniecturis

11

 colli-

colligatur,& ponuntur exempla à *Scacia* circa cõiecturas,& multa sci tu digna videre poteris per eum.

12 Et certum est quod †causa mercantiæ necessario interuenire debet vt possit debitor coram Consule mercatorum conueniri, nam si debitum sit extra negotium mercaturæ conueniendus erit coram Iudice ordinario,vel Præside, *ex l.3. § eo le modo.ff.nautæ caupo.* tenet *Benuenu. tit. quinto. in causis mer. propri particul.vlt.p.num.26.* & rationẽ assignat, quia in pertinentibus ad mercantiam tantùm, cognitionem habent Iudices mercatorum,sequitur *Genua de script.priua.lib.4.num. 42.de libris mercato.* Tamen *Benue. vbi proxi.num 41.* ait,quod si accepit mutuo centum,in dubio censetur mercatorem,in merces conuertisse,& allegat plures, idem tenet etiam *d.tit.3. parti. vlti.par.num.4.* In terminis autem *Obser.item licet. tit.de fide instrum.* requiritur causæ mercantiæ in illis scripturis mercatorum;

13 Scripturæ † enim mercatorum vt plena fides detur continere debent causam mercantiæ, secundum *Portol. §. mercator num.7. Benuenu.vbi supra d.vlti.p.num.40 Scacia d. lib.2.cap. 11. num.148. & seq. Genua vbi proxi.à num.30.* qui innumeros allegant.

14 Sed aduertas,quod quando fides,aut priuilegium scripturæ mercatorum pendet à iure communi illud habet locũ in omnibus causis, etiam extra mercantiam,quando tamen extant alia adminicula,*Genua de script. priua.vbi sup n.43.ex Surdo cons.543.n.9.Gratian.discept foren.cap.171.n.9 & 10.*

Sed vt nostro chyrographo adhereamus dicendum est in eo non

15 requiri †causæ mercantilis expressionem,sed sufficere debitorẽ promittere se daturum, & soluturum aliquam quantitatem,*ex Foro vnico tit. de los albalas*, ibi, *por los quales prometeran de dar,y pagar alguna cãtidad.* Nec mirum est,quia promissio in instrumento facta etiam sine causa valet in Regno, *Molin. verbo promissio simplex*, *vbi Portol. num.2.* Et cum nostrum albaranum pro instrumento habeatur vt dixi rectè adaptari videtur illa dispositio,*ex Portol.in tracta compet.iurisd. q.1.num.5.* Itaque supradictam mutui causam,de qua in albarano sufficientem esse videtur, nec ex eo dicitur, quod necessaria causa sit, vt patet ex dicta forali dispositione, nisi dicas illa verba soluturum supponere in necessarium antecedens obligationem aliquam, cum priuatio supponat habitum, & solu-

16 tio †sit modus tollendę obligationis,*prin. institu. quibus mod. tollitur obliga.* & ibi institutistæ; quæ qui-

17 dem solutionis†causa,in dubio censetur promutuo *decis.Genu.26.n.15.*

18 Ratione tamen † iuramenti,de quo in nostro chyrographo promissio sine causa valet,*Couar.in cap. quamuis pactum 2.p.§.4. num. 15.& 16.* ex rationibus ab eo, *Gutier. de iuram.confir.p.1.cap.34.nu.2.* qui de iure Canonico indubitatum ait, *Seraphi de priuil.iuramen.priuil.19. per totum*,vbi explicat opiniones de iure Ciuili,& Canonico, *Ceballos cõmunes contra commu q.84.* qui tenet oriri actionem, secundum magis communem,& ita in iudicando,& consulendo tenendum,*idem q.315.* optime *Genua de scrip.priu.lib.1.nu. 107.fol.12.ex Canalca.decis.27 n.66,* vbi infinitos cõcordantes adducit.

Aduertas tamen circa verba dicti fori supra relata, & intelligentiam opinionis traditæ *in præfatione.* Cũ *D. Arpayon*,vbi dicitur quod nostrum albaranum non poterat continere obligationem faciendi in terminis dicti fori, quod ili...

† ra-

19 † ratio ea poterit assignari, quia cũ obligatus ad factum non adimpletum teneatur ad interesse *decis. Genu. 21. num. 2. & decis. 204. num. 2. Balboa in cap. 1. de iudic. nu. 45.* Et illud liquidãdum veniat, *d. decis. 21. nu. 12.* meritò ex hoc † albarano illiquido, nec captio personæ, nec executio bonorum fieri potest, *Portol. §. firma, num. 203. Sesse de inhibitio. cap. 5. §. 7. num. 60. & 61.*

20

§. 4.

Y yo en mi poder otorgo auer recibido.

SVMMARIVM.

Confessio receptionis pecuniæ veram numerationem probat, etsi exceptio non numeratæ pecuniæ opponi possit. num. 1

Quæ exceptio rectè opponitur de iure illo in casu. num. 2

Et ratio traditur. ibid.

Quæ regula ampliatur etiam si adsit renunciatio. n. 3

Et ratio traditur. ibid.

Supradicta regula procedit, etiam si confessio facta sit iuramento. n. 4

Sed intellige. n. 5

Sed an si renuntiatio facta sit cũ iuramento opponi possit exceptio. n. 6

Supradicta exceptio nõ numeratæ pecuniæ opponi debet intra bienium. num. 7

Quod intellige. num. 8. & seq.

Explicatur tex. in l. in contractibus, C. de non numer. pecu. & §. fin. inst. de litera obliga. *num. 9*

De æquitate Canonica potest exceptio non numeratæ pecuniæ opponi post mille annos. nu. 10.

In Aragonia nõ potest opponi exceptio non numeratæ pecuniæ si confessio adest in instrumento. num. 11

Et simile statutum adesse in aliis Provinciis refertur. ibid.

An in Curia mercatorum admitatur dicta exceptio. num. 12

Et quid in hac Ciuitate. num. 13

Exceptionem non opponi respicit decisionem causæ. ibid.

POstquam debitor debitum mutui confessus fuerat, receptionem pecuniæ expressè fatetur, quę † confessio veram, & naturalem numerationem probat, & si exceptio non numeratæ pecuniæ opponi possit *decisio. Genuæ 26. numer. 2.* Nam de iure certum est, quod licet quis confiteatur se mutuas pecunias recepisse, quas minime recepit † rectè opponet dictam exceptionem, [F] vt constat ex toto *tit. C. de non numerat. pecun. & tit. inst. de liter. obliga.* tenet in terminis *Benue. de merca. tit. quomodo in causis merca. num. 9. versi. hactenus fol. 533. Mascard. de proba. conclu. 285. nu. 8. Parlador. lib. 2. rerum quotidian. cap. fin. p. 1. §. 5. num. 12. & 13. Cancer variar. resol cap. 3 de instru guaren. lib. 2. nu. 81. Genua de scriptu. priua. d. lib. 2. nu. 12.* (vbi ait excipiendos esse contractus mutui, & dotis in quibus materia præstita à iure tempora nõ nocet confessio confitenti, sed potest opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, & dotis) *Rebuffo d. tracta. de chyrograph. & cedu. artic. 2. nu. 17 tom. 1.* Et hoc siue in scriptura priuata, siue in instrumento publico confiteatur, *glossa & DD. in l. si ex cautione, C. de non numer. pecu. Rebuff. vbi proxi. num. 20.* Et ratio in promptu est, quia debitores necessitate obstricti facillime negotio confitentur spe futuræ numerationis mutuam pecuniam recepisse, & ideò huic facillitati sucurritur per exceptionem non numeratę pecu-

n. 1

2

F

niæ ne illicita fiat extorsio, *l. illicitas*, *ff. de officio Præs.* & quia est contra ius gentium quod quis repetat quod non dedit, & quod locupletetur quis cum alterius iactura, *l. cum amplius*, *§. is natura*, *ff. de regul. iur. l. bona fides*, *ff. depositi*, *Rebuso vbi sup. n. 18.*

3 G Quæ regula ampliatur, vt † etiã si in chyrographo [G] renunciatio huius exceptionis interueniat, nihilominus enim nõ prohibetur debitor dictam exceptionem nõ numeratæ pecuniæ opponere, *glos. singularis in dict. l. ex cautione*, *secundum Bald. in Marg. verbo renunciatio, q. 10. Felin. in cap. si diligenti, corola. 5. limit. 1. de foro competen. & in dict. c. si cautio.* (vbi limitat) *Alexan. consf. 179. visa vol. 2. Aufrer. decis. 374. Corneo consil. 52. Rebuso vbi sup. Cancer. vbi proxime num 82: Anton. Pichar. inst. de liter. oblig. Ceballos communes contra commu. lib. 1. cap. 365.* Et ratio est, quia inducerentur creditores ad delinquendum: nam postquam haberent cedulam, & renunciationem, fortè nolent mutuam pecuniam dare, quod iniquum est, *l. conuenire*, *ff. de pact. dotal. l. iuris gentium*, *§. si paciscar*, *ff de pact.* Tum quia eadẽ fragilitate; qua inducuntur debitores ad confitendum inducerentur ad renunciandum, *argum. text. in l. si mulier 2.* ibi: *Ex consequentia suæ fragilitatis, C. ad Velleianũ, Alexan. dict. consf. 179.* hanc rationẽ tradit *Rebuf. vbi proxime.* Tanta enim est fragilitas debitoris in quærendas pecunias, quod facit instrumentum, qualitercumque creditor vult: nam dicitur communi adagio, qui submergitur, non respicit quid bibat, nec debitor qui id faciat; imo obligaret corpus suum, vxoris, & filiorum, & animam aliquando quod est deterius, *Angelo in §. idem iuris, col. 18. insti. de exceptio.* hæc *Rebufus supra num. 27. & seqq.* Quod adeò procedit, vt etiam si interueniat † iuramentum 4 in confessione opponi poterit hæc exceptio, *l. fin. C. de non numerat. pecunia*, *secundum Iassonem*, *in l. si conuenerit, col. 3. ff. de iurisdict. omniũ iud. Alexan. consf. 28. visis 2. quæ est. vol. 1. tenet Rebuf. vbi sup. num. 23.* & redditur ratio à *Gutier. & Rebuso*, quia tunc habet tacitam conditionem iuramentum, si pecunia numeretur: *ita ex d. l. fin.*

Gutier. tamen *de iuram. confir. p. 1. c. 27. à num. 1. & n. 8.* distinguit † 5 quod si iuramentum accedat confessioni receptionis pecuniæ; nempe si fateatur debitor se recepisse pecuniã, aut cõtentã in scriptura vera esse, vel nõ contrauenire, tũc nõ posset opponere dictam exceptionem. Si vero iuramentum præstetur super mutuo reddendo, & soluendo, vt in *d. l. fin.* & in albarano, recte opponeret, & rationem assignat: quia in primo casu contrauenit iuramẽto. Et asserit *Rebuf. n. 24.* † quod etsi renũciata esset cũ 6 iuramẽto, tunc habita dispensatiõne iuramenti, & impetratis literis Regijs admitteretur ad opponendam dictam exceptionem, aliàs nõ audietur, & absolutionem petendam esse contra *Bald.* defendit, & tutius esse ait, quẽ vide, qui latissimè de hac re agit, & falẽtię regulæ tradit. *Sed Gutierrez vbi prox. n. 10.* defendit; non posse opponi talem exceptionem eo in casu: quia adiectione iuramenti illa renunciatiõ confirmatur, nec deest consensus se obligandi, etiam si pecunia non numeretur, nec tunc tacita conditio si pecunia numeretur, ad intelligitur: nam vires, & robur præstat renunciationi, quam opinionem appellat communẽ, &

pro-

procedit, etiam si in eodem instrumento facta sit, quem vide.

Sed hæc exceptio opponi debet † intra vienium H nec vltra extenditur, *§.fin.inst.de liter. oblig. l.in contractibus, C. de non numera. pecun. Ant. Picbardo principio inst. de liter.obligat. decis.Genuæ.26. n.3. Rebuso d.tract.de chyrograph. art.2. nu.47. tom. 1.* Quod non simpliciter † intelligendum cēseo, vt post vienium, si pecunia numerata non sit, debitor destitutus remaneat aliquo remedio, id est, quod exceptione nō numeratæ pecuniæ non adiubetur: nam dicendum est vienio elapso, opposita, & probata exceptione creditorem excludi.

Neque difficultatē facit † textus *in §.fin. inst. de litera obliga. & text.in d.l. in contractibus*, quia respondetur cum *Ant. Pichard. lib. 3. inst.de liter. oblig. num.12.13.& 15.* Quod vienij tempus nō adfert nouam, aut veram obligationem, sed adimit contraprobandi facultatem ex communi (id est vt ipse intelligit) transfert probandi onus, quod antea creditori incumbebat in ipsum debitorem, & leges quæ prohibent, opponi exceptionem non numeratæ pecuniç extra vienium, intelligendas esse de ea exceptione, quæ per modum querellç proponi potest, quæ trāsfert onus probandi in creditorem, & sic necesse est quod tēpore finiatur sicut querella; sed exceptio in factum, quæ in præsentiarum specialiter nūcupatur exceptio non numeratæ pecuniæ, & oriri incipit, cum creditor incipit petere, non est temporalis, sed perpetua; secundum exceptionum naturā, si reus fundamentū exceptionis probare intēdat, & sic intelliges doctrinā *Petr. Rebuf. vbi sup. n.47.* vbi ait; quod intra vienium incumbit onus probandi creditoribus, numeratam fuisse pecuniam, *l. asseueratio, C.de non numer pecun.* post vienium vero tenetur debitor probare non numeratam fuisse: & hanc solutionem defendit cum *Osualdo lib. 14.comen cap.38. D.Ioan. Ant.deCostas* magister meus in Oscen. Academiæ Iustiniani instit. subtilissimus interpres, nunc Locumtēs D. I. Arag. in explicat. *ad tit. de oblig.* vbi ait: quod licet post vienium, possit conueniri, debitor tamē poterit exceptione se iubare probādo eam.

De æquitate autē Canonica potest † hęc exceptio non numeratę pecuniæ opponi etiam post mille annos, & ratio est, ne quis cum alterius iactura locupletetur *Rebuso* ex alijs *vbi proxime n.48.*

In nostro Aragonum Regno infelix reperitur hęc exceptio † cū nullatenus admitatur quoties quis in instrumento fateretur se recepisse aliquam pecuniæ quantitatē, *obseruantia item exceptio non numeratæ pecuniæ, tit. de probatio faciēdis cum carta* (& ratio traditur ibi quia stamus cartę) *Molin.verb.exceptio non numeratę pecuniæ.fol.127.* & ibi *Portol.n.106. Suelues consi.94. num. 17. centur.1.* quę ratio rectè adaptatur nostro albarano. Simile statutum testatur *Plebanus vbi proxime*, vigere Albernię, & Francię allegat *Aymon Publi. in consuetudi. Albernię, tit.18.ar.3.n.2.& 7.fol.97. & Boeriū tit.de iurisdict.omnium iudic.§.8. verbo.& pariter, fol.32.col.2.* Sed an in Curia mercatorū prędicta † exceptio non numeratę pecunię opponi possit, disputant *Benuen. tit. quomodo in causis mercato. proced.3 p.vltim. part. de exception.* qui *num. 9.* concludit pro affirmatiua, & idem *Petrus Foller. in aditionib.ad Maran.p.6. de exceptionib. num.*

(Margin: H, 7, 8, 9, 10, 11, 12)

13 *num.35.* quę quidem regula † in Curia mercatorum huius ciuitatis non satis tuta est. nam in ea foros nostri Regni circa decisionem cau sę loquentes seruari, aperitis accepi, & facit *Molin. verbo, Iudex mercatorũ*, & cum non opponi exceptionem respiciat decisionẽ, *R. Sesse de inbibition.c.4.§.11.n.36.* videtur dicendum dictam exceptionem non posse opponi

§. 5.

Y ofrezco mi fè y palabra de Christiano de os los dar y pagar.

SVMMARIVM.

Fidem Dei, aut Christi interponere, idem est quod iurare. num.1.

Et ratione præstitæ fidei conueniri potest debitor coram Iudice Ecclesiastico, sicut ratione iuramenti. num.2.

Iurare, & fidem dare ad paria iudicantur.num.3.

Quod intellige. num.4.

An hęres illius qui iurauit conueniri, possit coram Ecclesiastico. num.5.

Et an hęres creditoris, possit conuenire iurantem. ibi.

De viribus iuramenti remissiue. n.6.

PRæcipua quæ ex his verbis desumitur dubitatio ea est, scilicet an importent iuramẽtum, & æqualis valoris sint. In qua quidẽ quæstione dicendũ arbitror, quod 1 † fides Dei, aut Christi expresse interposita, siue asertoriè, siue promisoriè vim iuramenti obtinet,

1 *Cobarrub.in c. quamuis pactum,p. 1.§.2. nu.2. Gutierrez in authen. sacramenta puberum, n. 145. C si aduersus venditio, Siluester in summa, verbo, iuramentum, n.7. Portol.de cõpeten iurisdictio, q.2. nu.23.* vbi rationem ex aliquibus DD. tradit: quia idem esse censetur iurare, & promitere per Deum, ac per fidẽ Dei, vel eius Euangelia, vel per aliam rem sacram, in qua bonitas diuina resplẽdeat, vt docet *S.Thomas 2. 2. q.89.* & probatur ex *tex. in cap.& si Christus de iure iurando*, & pro hac opinione in terminis iudicatum fuisse à Cãcellario competentiarum, refert idem *Plebanus*, quem vide, quia latissimè rem hãc tractat, & explicat quibus modis fides accipiatur.

Ex quo infertur, quod ratio- 2 ne † præstitæ fidei conueniri poterit debitor in huiusmodi chyrographo obligatus corã Iudice Ecclesiastico, quæmadmodum ratione iuramenti conueniri poterat, optimè ex pluribus *Portoles vbi supra num.2. 3. & 5.* vbi ait sic decisum esse coram D. Cancellario cõpetentiarum, in processu Dominici Nabarro, super compotentia iurisdictionis, die 6. Iunij 1572. Et in processu Francisci Lanuza, contra Dominicum Borau, qui in fortioribus terminis loquitur: nẽpè quandô fides simplicitèr profertur. Et ratio traditur, quia † iu- 3 rare, & fidem dare ad paria iudicantur, *glos. in cap. peruenit, verbo, iuramenti, de fideiussoribus, Afflictis decis. 389. num. 2. Benuenu. de mercatu.tracta. de sponsoribus circa finẽ 2.p. Curtio in l. si quis maior, n. 27. C.de transact. Cobarrub. in c.quamuis pactum, 1.p.§.2.num.2. de pactis, Bertran.cons.162.num.5. vol.7. Portoles vbi supra, Menochio cons. 786. Mieres de maiorat. p.1.q.22. à n.59. in nouissimis.*

Sed illud quod diximus, fidem simplicitèr prolatã vim iuramenti obtinere in contractibus promisoris

4 sorijs † explicandum est, ita vt talis promisor illam seruare teneatur, tanquã si iuramentum emisisset, secus autem ad hoc, vt tanquã periurus puniri possit, explicat *Porles vbi proxim. n. 32.*

5 Dubitari † tamen solet, an hæres illius qui iurauit, possit cõueniri corã Ecclesiastico Iudice ratione præstiti iuramenti, & resolutiuè respondetur quod non, latè *Seraphin. de priuil. iura. priuil. 67.* plures allegat *Cancer lib. 2. variar. resolut. c. 8. de iuramento, num. 61.* Sed hæres illius in cuius fauorem præstitum est iuramentum, benè poterit conuenire iurantem: ita *Cancer. vbi proxime, ex Gutierrez in authen. sacramenta puberum, n. 16.*

6 De vi autem † iuramenti, & quid operetur, quæ ve illius priuilegia lato calamo egit D. Ioan. Francis. de Cuenca in comanda, clau. 38. & ego in illius additionibus, quæ transcribere nolu videas ibi.

§. 6.

Llana y mercantibolmente.

SVMMARIVM.

Clausula, mercantibolmente, quid significet. num. 1.
In iudicio mercatorum ex bono, & æquo iudicatur. num. 2.
Et proceditur summariè sola facti veritate attenta. num. 3.
Quod an sit de iure, an vero de consuetudine. ibi.
Supradicta clausula idem operatur, quod clausula summariè, simpliciter, & de plano sine strepitu, & figura iure iudicij. nu. 4.
De clausula summariè, simpliciter, & de plano &c. remissiue. num. 5.
Quid sit hæc æquitas. num. 6.
Æquitas ex circunstantijs consideratur. num 7.
Circunstantiæ ex quibus ponderatur æquitas referuntur. ibi.
Quid sit iuris apex. num. 8.
In Curia mercatorum summariè, & ex bono, & æquo proceditur. n. 9.
Et in ea vàlet petitio, siue libellus generalis. n. 10.
Quod intellige. ibi.
Et licet in libello vnam causam proponere, & aliam probare. nu. 11.
Quod intellige. ibi.
Nec interest quod vbi actio vtilis cõpetebat, directa proponatur. n. 12
Et an requiratur litis cõtestatio. ibi.
Et libellus sustinetur, quoties intẽtio actoris rectè exprimitur, licet inepta actio adijciatur. num. 13.
An in Curia mercatorum agens ex numeratione, confessionem probans, sucumbat. num. 14.
Et an admittatur probationes minus legitimæ. num. 15.
Etiam in causa summaria requiruntur duo testes. num. 16.
Sed necessaria est citatio, non obstante d. clau. num. 17.
Et quid in nostro albarano. ibi.
In Curia mercatorum admittuntur exceptiones, quæ merita causæ respiciunt, & reijciuntur, quæ respiciunt ordinem processus. nu 18.
In Curia mercatorum Cæsaraugustæ proceditur priuilegiatè: num. 19.
Quandò mercator potest conueniri coram Iudice mercatorem, non censetur ablata iurisdictio iudicis ordinarij. num. 20.
Et in electione creditoris est coram quo velit illum conuenire, nec mercator poterit petere se remitti ad Iudicem mercatorum. ibi.
Iurisdictio, quæ competit Iudici mercatorum huius ciuitatis cumulatiuè concessa est. num. 21.
Quandò iurisdictio cõceditur alicui inferiori, vbi adest Iudex Ordinarius, tunc cumulatiuè, & non priuatiuè concessa præsumitur. n. 22.

An

An statuta, aut leges mercatorum in alio foro seruandæ sint. num.23.

In Curia mercatorum huius ciuitatis proceditur summariè, simpliciter, & sine figura Iudicis, & sublata omni solemnitate. num. 24.

Executio huius albarani ex nostro foro priuilegiata est, & in ea summariè proceditur.num.25.

Et coram quocumque Iudice peti potest.ibid.

Et in Curia Ecclesiastica de stillo, & consuetudine secundum forũ iudicatur in hoc albarano. num. 26.

An ex sola clausula, mercantibolmente,*priuilegiate executetur albarauum. num.27.*

HÆC clausula, *mercantibolmente*, 1 † significare videtur, in hoc chyrographo debitorem se obligare ad solutionem faciendam vt in Curia mercatorum cogi solet debitor secundum eorum stillum, & consuetudinem; in quorum iudicio 2 † ex bono, & æquo, reiectisque omninò iuris apicibus iudicatur, quod notat *Bart in l. fideiussor*, §.*quædam*, *& in l. Quintus Mutius, ff.mandati, Salicet.& Alexan.in l. placuit*, *C. de Iudicijs*, *& cons.41. viso puncto, col. 2. lib. 3. & cons.52.num.4.in fine vol.6. & cons. 93. num.12. & seq. eod. lib.6. Romano cons. 193. negari non potest Angelo cons. 219. arbitror dictam litem, Bertrand.cons.149.n.4.vol.3. Benuenu. de mercat. tit. quomodo in caus.proced. 1.particulæ vltim.part. num.1.fol.470, Portol. §. Iudex, nu. 106.*alios allegans,*decis.Genuæ 195. num.12.& decis.23. n 15.Bald. cons. 400. col.penult.& cons 466.colum.2. vol.5. Socino cons. 65. col fin. vol 4. idem Genuæ decis.96. nu.5.* & summariè, 3 † sola facti veritate attẽta proceditur,*Benue.d.tit.3.partic.vl. par.n.11.Maran.de ord.iud. 4.p. tit & an iudex competens,nu. 48.* notat *Foller.in addition.ad Maran.de ord. iudic. p.4. vt iuditium mercatorum, num. 249. & seq.* vbi disputat, an hoc sit de iure communi, an vero de consuetudine: qua propter breuitèr dicas hanc clausulam 4 † idẽ importare, ac illam *summariè, simplicitèr, & de plano* K *sine strepitu, & figura iudicij*, *sola facti veritate attẽta*,de qua 5 † optimè *August. Barbosa tracta. de clausul. clausula 176.* vbi coniunctim, & separatim de singulis agit, & etiam D. *Hieron.Ximenez de Aragues, in suo eleganti discursu del oficio del Bayle, §.5.à num. 7. Balboa in cap. 1. de libelli oblatione, num.57. & seq.* quos ad plenam huius clausulæ intelligentiã videre poteris, & particularitèr agitur de illo verbo,*de plano,in l.ne quidquam,§.de plano, ff.de officio Proconsul, & in l.leuia, ff. de acusatio.Bart.in d.§.de plano*, & ibi etiam *Bald.decis.Pedemonta.1. n.8.*

Sed antea quã ad omnimodã explicationẽ huius clausulæ progrediar,operæ precium erit scire,quæ sit hæc 6 † æquitas, & bonitas, de qua supra,& quid significet. Itaq; dicẽdum est cum bonum,& æquũ dicimus absolutum bonitatem, & æquitatem nos significare, sicque æquitatem appellari bonum, & æquum, seu conuenientiam, bonam fidem, naturalem iustitiam, simplicitatem leguum, æquam lãcem,humanum ius, humanitatem, gubernatiuam sapientiam,arbitriũ boni viri,Religionem,& remissionem angusti iuris, *Sic Benuenu. de mercat.tit.quomodo in causis, num.2. f l.472.Tiraquel. de vtroq; retract. §.35.glos 1. nu.25. & seqq. Foller in aditioni. ad Maran. p.4. tit.vt iudicium mercatorum,num.151. qui à n. 150.* rem explicat.

Ata-

Atamen cum de æquitate loquamur, notandũ est † illam præcipuè ex rerum circunstantijs cõsiderari, & ab apicibus iuris dicer ni recediqne, quæ quidem circunstãtiæ ex quibus põdetatur çquitas proponuntur *in l. aut facta de pœnis*; videlicet causa, persona, locus, tempus, quantitas, qualitas, & euentus, *Straca vbi supra.* Causa, quarè aliquid factum sit, persona quæ, & quacum fecerit, locus, vbi factũ fuit, tempus, quandò factum fuit, quantitas, an magna, aut parua sit, qualitas; quomodo facta sit, euentus; metu, vi, errore, dolo, culpa, casu fortuito, ita *Benuenu. vbi proxim. num. 3.*

8 Quid tandem † iuris apex dicatur scire oportet, & clariorem adferendo significationem dicas; quod apex est cuiuscumque rei fumitas quæ acuminata, atque indiuisa est, sicque regula deriuata à iuris sumitate metaphoricè apex nuncupatur; quasi nimium remotè à singulari casu, inspectis circunstantijs, de quibus agitur, quod ex vocabulis ipsis cognoscitur; nempè sumũ ius, inflexibile ius, generalis definitio; subtilitas verborum, subtilitas legum, &c. *Benuenut. & Traquel. vbi prox.*

Quibus sic prælibatis dicas, colligi ex nostra clausula (vbi diximus in Curia † mercatorum summariè, & ex bono, & æquo procedi) petitionem, † siue libellum generalẽ valere, *Bart. in tract. ad reprimendam, in vers. Figura, col. 2. DD. in Clemen. sæpe de verborum significatione, Benuenut. titul. quomodo in causis mercatorum, 3. partic. vltimæ partis, num. 11. fol. mihi 520.* vbi intelligit, dum tamẽ non sit tanta obscuritas, & incertitudo, quç reo defensionem, atque facultatem deliberandi auferat: nam intelligi debet quid sibi actor voluerit, licet generalitèr proferatur.

Infertur etiam, quod in Curia mercatorum, licet † in libello vnã causam proponere, & aliam probare, nec ideò sucumbet, *Celsus in tract. de clausulis, nu. 104. tom. 1.* quod *Benuenut. in d. tit. quomodo in causis, vbi supra n. 7.* intelligit quãdo plenè de causa probata cognitum fuit, & tàm pro parte actoris, quàm rei facta fuit cognitio, ita vt defensio non tollatur reo, vt puta si reus tantum defensionem super petitis fecisset, & hanc intelligentiam tradit *Marco Blanc. tract. de compromissis, num. 38. q. 1. tit. 12.*

Colligitur vlterius, quod si † actio directa proponatur, cum vtilis compateret; nihil nocebit, nec interest an interueniat litis contestatio, ex *Bar. in l. fideiusor, §. quædam, ff. mandati, Stracha vbi prox. n. 8.* Quod videas per te.

Ex eadem ratione intelligitur † libellum sustineri, quoties intẽtio actoris rectè exprimitur; licet inepta actio adijciatur; idem *Benuenut. vbi prox. ex Iass. in l. 1. ff. de ædendo, num. 45. & Abbate in cap. examinata de iudicijs, num 20. vers. fateor.*

Dubitari tamen potest † an in Curia mercatorum agens ex numeratione, & confessionem probans, sucũbat; & reiectis aliquibus opinionibus dicendum est, quod (remotis iuris apicibus) siue confessio tantùm probetur, siue sola in libello deducatur, & postea numeratio sit probata, vel è contra, actorem obtinere debere, *Benuenut. vbi supra num. 16.* quem vide de hac libelli materia.

Finalitèr dubitationis est quæstio, an in Curia mercatorum, vbi ex æquitate, ex bono, & æquo procedi.

15 ceditur admittendæ † sint probationes minus legitimę & vt vno verbo concludam, dicas legitimas,& necessarias probationes requiri,scilicet duorum testium, nec ius singulare inter mercatores in hoc versari,*Benue.ex pluribus,tract. de mercatura, tit quomodo in causis merca.proce. tit.de probatio. à n. 1.*

Nec disparitatis rationem, quã *Benuenut.ibid. num 1.* adducit placet, vbi asserit secus si ex sola facti veritate inspecta iudicãdum esset, quo casu dicit semiplenas probationes (idest minus legitimas) admittendas esse. Nam etiam quãdò proceditur sola facti veritate inspecta, probationes necessarias non auferri arbitror, ex traditis per *Marant.de ord iudic.tit. an Iudex,num.10.* & per *Marta clau.160. n.10. Barbosa clauf.176. num. 21. D. Hieronymus Ximenez*, qui rationẽ adfert (*in d.tract.del Bayle. §.5. nu. 28.*) *ex Maranta vbi proxim.* quia probationes necessarię sũt de iure

16 diuino. Et procedit hoc & si † causa esset sũmaria, quia necessarij essent duo testes, *Staccia citandus*; huiusmodi enim dicitur probatio legitima à iure diuino,& humano necessaria, & sic nulla lege tolli potest,videndus *Sigismundus Scaccia de iudicijs lib.2. cap.9. num.489. 490.& 494. ex pluribus.* Idem tenendum esse arbitror, contra *Genue* opinionem *decis. 171.nu.6. & seq.* asserentis vnicum testem sufficere eo casu, quo proceditur de æquitate Canonica.

Et perconsequens,non obstante

17 dicta clausula, necessariam esse † citationem, tanquàm de iure naturali, ex *Bar. & Maranta* tenet *D. Hieronymus Ximenez vbi supra n 26.Barbosa vbi supra num. 20.* sed quia in nostro chyrographo ex *foro vnico, tit.de los albales*, proceditur executiuè & priuilegiatè;ideò necessariam non esse citationem, in eo certum est *obser. vsus Regni, tit.de pigno. Sesse de inbibit. c.2. §.2.* & in *Anacepha. n.38.*

Pro coronide ex hoc pacto,debitor obligatur ad solutionem faciendam, prout in Curia mercatorum, idest † reiectis exceptionibus ordinem processus respiciẽtibus, quæ de apicibus iuris sunt, remanentibus verò, quæ merita causæ & negotij qualitatem concernunt, *Stracba citan. num. 14.* de quibus ipse *Benuenu.tit.quomodo in caus.merca.proce. de exceptioinb. per totum.* Ex priuilegio autem supra relato † in Curia mercatorũ huius ciuitatis priuilegiatè proceditur, ibi: *Libere,& sine cuiuscumq; contraditione, aut impedimento, possint,& valeant procedere, & procedi facere, ad captionem personarum, & bonorum, & rerum illorum, qui ad prædicta tenebuntur, stricti erunt, aut obligati*,.& alibi: *Et contra personas sic captas, vel obligatas, & eorum bona,& res procedere possint, & procedant ad distintionem, & executionem iuxta eorum arbitrium, decisionem, & determinationem vna executione, alteram nullatenus impediente.* Quã quidẽ supradictã albarani executionẽ paratã,& priuilegiatam esse *diximus in præfatione.* Scias tamen quod casu quo † mercator conueniri potest coram iudice mercatorum, non propterea iurisdictio ordinariorum ablata censetur, nam mercatores conueniri possunt corã ordinario loci,& sic in electione erit creditori vtrum vellit conuenire debitorẽ coram Iudice mercatorum, vel coram ordinario; nec reus poterit petere se remitti ad Iudicẽ mercatorum, totum hoc tenet *Stracha vbi proxi.2.p.vlt.part.n.7. & seqq.*

18

19

20

æquæ

quæ regula rectè procedit in hac 21 Ciuitate, nam † iurisdictio, quæ competit Iudici mercatorum cumulatiuè concessa censetur, nō priuatiuè, vt patet ex *d. priuilegio*, ibi, *quorum quilibet maiordomus debeat oneri, audire, colligere, decidere, determinare*. Et infra. *Possint valeant procedere, & procedi facere*. Et ibidem *procedere possunt, & procedunt*. Et vlterius, ibi, *statuimus, ordinamus, atq; sancimus, concedimus, quod prædictis Capitulo, & consilio Confratribus, &c. possint, valeant, procedere, & procedi facere*. Ex quibus verbis clarè percipitur cumulatiuè, non verò priuatiuè concessam esse dictā iurisdictionem; nam regulariter 22 quando † iurisdictio cōceditur alicui inferiori vbi adest Iudex ordinarius, tunc cumulatiuè, & non priuatiuè præsumitur talis iurisdictio concessa, *l. fin C. de iurisdictio omni. iudi. l. 1. §. cum vrbē, C de officio Præfecti vrbi*. benè *Sesse decis. 438. n. 6*. qui rationem adfert, quia nunquā Iudices speciales assignati in aliquo loco, & territorio præiudicant Capitaneo, Potestati, siue ordinario, & asserit, quod nisi expressè talis iurisdictio concedatur priuatiuè verbis expressis, & claris, censetur data cumulatiuè, allegat *Surdum conf. 56. n. 17. & seq.* & de materia vide. *Suelues conf. 18. à n. 15. cen. 1*

Sed an quando cōuenitur mercator coram Iudice ordinario in eius 23 † Foro seruanda sunt statuta, leges consuetudines, aut priuilegia mercatorum, disputat *Benuen. d. tit. pri. parti. vlt. par. à nu. 10. Foller in additio. ad Maran. 4. p. tit. vt iudiciū mercat. n. 71.* (qui *n. 70.* respondit *Benue.*) *Portol. §. Iudex nu. 111. & seq.* alios allegans; qui concludunt dicentes, quod si statutum mercatorū respiciat actus eorū, vel fidem actorum nēpe si disponat statutum ex nudo pacto mercatorem cōueniri posse, vel quod plena detur fides scripturæ mercatorum tale statutū in quolibet Foro non tātum sæculari, sed etiam Episcopali seruandum erit, quæ regula fallit quando statutum mercatorum dirigit verba ad Iudices mercatorum, scilicet si dicat, ꝙ Iudices mercatorū reddant ius ex nudo pacto, vel credāt dicto vnius, vel non admittant exceptiones, nam in eo casu, in alio foro seruādum non est, cum in alio foro non loquatur. Si autem statutum dispo nat circa modum, & ordinem procedendi, nēpe si dicat quod in causis mercatorū procedatur summariè, simpliciter, & de plano, hoc statutum seruandum non est in alio foro. Sed si statutum disponat circa modum pronuntiādi, decidendiq; causas, tunc seruari debet in quolibet foro, nisi verba statuti tenderent ad Iudices mercatorū, vt dixi, quia eo in casu per eos solos obseruandum erit. Ex qua tradita doctrina inferri potest, quod cum verba dicti priuilegij ad Iudices mercatorum dirigātur, vt patet ex dictis verbis, & ibi, *qui exercēdi prædictū onus habent, iuxta eorū bonum arbitrium, & iuditiū*. Et quia priuilegiū ait hæc verba, † ibi, *procedēdo in 24 his summariè, simpliciter iuditij quauis figura propulsa, & quacumq; alia solemnitate cessante*. Non esse seruādam dispositionem dicti priuilegij in alio foro, quod quidē parū interest in præsenti, cū in terminis nostri fori, ex hoc albarano fauorabilis valde extet dispositio, siquidem summariè, † & satis breuiter proce 25 ditur, priuilegiatamq; meretur executionem, vt censuale sententiatū, & coram quocunq; Iudice peti potest, (cuius forte occasione) & audiui ex hoc albarano in Curia mercatorum nulquā ferè conueniri debi

26 torem. Et etiam † in Curia Ecclesiastica de stylo, & consuetudine secũdum foros in hoc albarano iudicari solere asserit, *Portol. tracta. de cõpeten. q. 1. n. 26.*

27 Dubitari tamen potest ex hac † clausula, an in nostro albarano ex eã sola, licet nõ adesset verbũ illud *mercader*, nec probarẽtur esse mercatorẽ obligatum, posset exequi illud priuilegiatè, & licet videatur dicẽdũ quod sic, nã verba illa *mercãtibolmente* significare diximus solutionẽ faciendam prout in curia mercatorũ, sed sic est, quod in hac Ciuitate in ea priuilegiatè proceditur, vt dixi: ergo ex hoc pacto priuilegiatam habebit executionẽ nostrum albaranum. Tamen cõtrariũ verius esse credo, quia tota vis albarani consistit in qualitate illa.

§. 7.

Para el dia del Señor San Iuan Batista primero viniente.

SVMMARIVM.

Obligatio pura statim peti potest. n. 1
Cum dies solutioni adycitur, statim nascitur obligatio, licet solutio differatur. n. 2
Quod tẽpus in fauorẽ debitoris est. n. 3
In obligatione in diem certum statim nascitur actio, licet obstet exceptio. num. 4
Aduenitẽte die tenetur debitor ad solutionẽ sine aliqua interpellatione. n. 5
Tempus interpellat pro homine. n. 6
Per lapsum temporis constituitur quis in mora. nu. 7
Dies termini non computatur in termino. nu. 8
Ex mora potest agere creditor ad interesse si damnum passus est n. 9
Et etiam ad interesse ob carentiã pecuniæ, nam vtrumq; mercatori solito negotiare debetur. ibid.
Vbi datur interesse ob lucrum, vel dãnum illud debetur, & Iudex mandare debet illud solui. n. 10
Dies apposita efficatior est ad constituendum in mora, quam interpellatio hominis. num. 11
Quod intellige. ibid.
Debitor tenetur ferre solutionem ad domum creditoris. n. 12
Intellige. ibid.
Purgatio moræ de foro an admitatur. num. 13
Iuramentum constituit in mora sine interpellatione. n. 14
Et impedit purgationem moræ. ibid.
De mora, & eius purgatione remissiue. num. 15.

VErba prędicta eo tendere videntur, vt intelligamus hanc obligationem non puram, sed in diem esse (aliquando enim pura est obligatio, & tunc † statim peti potest, §. *obligationẽ genera. insti. de ver. obli. l. quod dicimus, de solut.*) Et cum non obligationi dies, sed solutioni † adjiciatur statim obligationẽ nasci, licet solutio differatur in tẽpus, probat *tex. in §. omnis stipulatio 2. in sti. de ver. obli. l. obligationũ 43. §. placet. ff. de actio. & obli. l. centesimis 46. ff. de ver. obl. l. cedere diẽ 213. l. 108. ff. eod. Pichar. in d. §. 2. n. 11.* Quod † quidẽ tẽpus in fauorẽ debitoris ad soluendũ relinquitur *Pichar. in d. §. 2. n. 27.* Nã etsi in obligatione † in diẽ certũ statim oriatur obligatio, & sic peti possit, tamẽ obstat exceptio *Gomez vari. resol. lib. 2. c. 11. n. 20.* qui plures textus allegat, *Sueluez cons. 31. num. 10. cent. 10.* Sed eo aduenieñte † tenebitur præcisè ad solutionẽ, sine aliqua interpellatione cum ipse ea quæ promiserat in memoria sua cõseruare teneatur, non ab alijs manifestari, *l. 2. C. de iure emphyteuti*, ibi, *Etiam si non fuerit inquietatus, cum neminem opportet conuentionem, vel admonitionem expectare,*

n. 1 · 2 · 3 · 4 · 5

pectare, sed vltro sese offerre, & debitum spontanea voluntate persoluere. Nam tunc tempus † appositum interpellat pro homine, *l. magnam legum, C. de contrahen. vel commi. stipula. cap. potuit, extra locati. Decis. Genu. 144. num. 1. l. pecuniæ 9. §. vsurarum. ff. de vsuris. l. liberatio 18. §. manumissis, ff. de alimentis legat. l. ad diem 77. de verb. obligat. l. traiectitiæ 9. ff. de nauti. feno. l. traiectitiæ 23. de obliga. & actio. l. Emilius largianus 59. ff. de minorib. l. vinum 22. ff. si certum petatur*, atque in mora constituit debitorem *d. l. magnam, C. de contraben. stipula. Alexandro cons. 99. num. 7. lib. 4. & cons. 157. lib. 6. & cons. 132. num. 2. lib. 7. Nata cons. 1226. num. 4. Genua decis. 139. num. 1. Roland. cons. 98. nu. 9. lib. 2. Petrus Rebuf. de litter. dilato. art. 1. glo. 1. num. 57. tom. 1. Antonius Gabriel commun. opini. lib. 3. de solutio. conclu. 9. num. 1. Bursato cons. 84. num. 1. lib. 1. Viuius decis. 42. per totam lib. 3. Castillo controuer. iuris lib. 2. cap. 1. num. 62. Giurba decis. 4. num. 7.* Quod adeò procedit, vt per lapsum † illius temporis, imò vnius diei (non termini, nam dies illius non computatur † in termino, ex veriori, & in praxi recepta sententia, *Bertazol. cons. 20. num. 28. Suelues cons. 15. num. 4. cent. 1.* à qua non est recedendum in iudicando, & consulendo, ex *Parlado lib. 2. rerum quotidiat. par. cap. vlt. §. 16. num. 4. Ceuallos communes contra quæst. 401. num. 7. & 9. Borrel. consi. 19 per totū. Suelues vbi supra*, qui plures allegat) vel horæ, mora commitatur, *Roberto lib. 2. sententiarum cap. 17. Decius in d. l. vinum num. 9.* plures refert *Pichar. tract. de mora quæst. 1. num. 67. Bald. in l. 1. num. 3. C. ne liceat tertio prorri.* sequuntur plures citati à *Gabriel vbi proxi. num. 4. Manzio de iuramen. par. 4. effectu 13. num. 78.* Et ex ea potest † agere creditor ratione interesse, si aliquod damnum passus est, *l. 1. ff. de actio. empti. Pichar. vbi proxi. num. 36.* Et etiam ad interesse ob carentiam pecuniæ, nam vtrumque debetur mercatori solito negotiare, vel ad iustum lucrum ponere, *Afflictis decis. 20. Decis. Genuæ 200. num. 3.* Et quod solito negotiare interesse pecuniæ debeatur, tenet *Solis de cēsib. lib. 2. c. 5. n. 14. noster Sesse decis. 110. num. 20. Decis. Genuæ 202. num. 4.* Vbi enim † datur interesse creditoris, siue ob lucrum, vel damnum illud debetur, & Iudex debet mandari illud solui, *Solis vbi supra num. 15. & Sesse num. 22.* Dies † enim apposita efficacior est ad constituendum in mora, quam expressa interpellatio hominis, refert ex *Iasone Genuæ decis. 144. num. 3.* quod explicat, quando debitor, & creditor sunt eiusdem fori, aliàs secus *nu. 4.* quia tunc reus dicto tempore debet accedere pro solutione ad domum creditoris, ne constituatur in mora *decis. Genu. vbi proxi. num. 4.* Et in quolibet creditore constitutum est, vt debitor ad illius domū solutionē adferre teneatur, quod intelligitur si sint eiusdem fori, ex *Baldo, & Alberico tenet Sueluet cons. 25. num 9. cent. 1. Gratian. disceptat. foren. cap. 128. à n. 1. & c. 541. nu. 17.*

Sed an X si † mora comitatur purgari possit videamus, & breuiter respondeo, de foro locum non esse purgationi moræ, maxime adueniente deterioratione creditoris, doctissimus *Michael Pastor Iurisprudentiæ, decus, & ornamentum inter decisiones R. Sesse decisio. 205. à n. 36.* vbi refert sic fuisse iudicatum, *Sueluet cons. 25. nu. 5. cent. 1.* Et ratio traditur, quia purgatio moræ fundatur in æquitate, *l. si seruum 91. §. sequitur, de verb. oblig. l. sed & si alia*

si alia 17. ff. de constitu. pecu. Pichar. in disputatione de mora num. 107. Puteo decis. 256. Trentacinquio variar. resolutio. resolu. 33. num. 6. & 9. Gutierrez de iuramento confirma. par. 3. cap. 17. num. 5. Manzio tracta. de iuramen. par. 4. effectu 13. num. 4. & sequent. quam nostræ leges excludunt propter regulam, quia cabetur chanctæ stare; *ex Iasone in l. si insulam num. 4. ff. de verbor. obliga. Ripa ibidem num. 13. Manzio dict. effectu 13. num. 41. & sequent. Michael Pastor vbi supra num. 25. qui alios allegat.*

Ex alia etiam ratione in nostro chyrographo impeditur moræ purgatio, scilicet quia adest † iuramentum propter quod sine alia interpellatione lapso termino constituitur debitor in mora *DD. in l. qui te. ff. si certum petatur, Craueta consil. 64. num. 2. Curtio iunior consil. 74. col. 4. decis. Genuæ 144. num. 5. Mariscot. variar. resolut. lib. 2. cap. 125.* Nec purgari potest eo in casu ad tradita copiose per *Trentacinq. variar. resolu. lib. 3. tit. de solutio. resol. 33. num. 6. versic. secunda est opinio, Manzio tracta. de iuramen. par. 4. effectu 13. num. 1. & sequen. vbi latissime Cacheran. consil. 4. num. 34. Gutierrez dict. par. 3. cap. 17. num. 2. & sequent.*

5 De mora, † & eius purgatione secundum ius, vide *Mariscot. variar. resolu. lib 2. cap. 124. & 125. per totum, Gratian. disceptatio. foren. cap. 239. num. 36. tom. 2. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 2. tit. 27. num. 62. Amicis de iure emphyteu. quæst. 29. per totam, Gratian. decis. 49 per totam, Fachineo cons. 50. lib. 1. Sueluez cons. 25. in semicent.* Et an ex verbis enunciatiuis interpellatus constituatur in mora, vide *Genuam de enũtiati. verbis lib. 2. q. 18.* & vtrum vnica interpellatio extraiuditialis sufficiat ad constituendum in mora, *idem vbi proxi. q. 19.*

§. 8.

A vos, ò a quien el presente me diere.

SVMMARIVM.

Benuenut. late egit de adiecto. nu. 1
Descriptio adiecti traditur. nu. 2
Adiectus an habeat ius ad petendum, & an ei recte soluatur. nu. 3.
Et quid cum mandato. nu. 4
Exhibitor, seu portitor chyrographũ habens an agere possit tanquã habens mandatum, an verò illud requiratur. nu. 5
Creditor, cum clausula quicunq; deferenti *habens chyrographum illud vendere, aut cedere viro potentiori non potest. n. 6.*
Quando adiectus habet albaranum, & illud exhibet, nec traditum sibi à creditore probat, tunc admitendus est cum cautione de rato. n. 7
Quod fallit quando adest clausula qui cunq; deferenti. *ibid.*
In Regno Aragonum ex consuetudine portitor albarani nomine proprio habet actionem. nu. 8
Imò solus portitor actionem intentare potest. ibid.
An solutione facta principali creditori si postea portitor exhibeat albaranum, possit debitor opponere exceptionem solutionis. nu. 9
Si solutio facta sit principali creditori, & de ea instrumentaliter constet, nec debitor recuperauerit albaranum, si postea illud petatur à tertio compelletur ad solutionem. n. 10
Solutio huius albarani non potest probari per testes. nu. 11
Quod adeò procedit, vt nec solutio regulariter per instrumentum probari possit; nisi per subscriptionẽ in dorso

EX his verbis manifestè demonstratur debitorem se soluturũ polliceri, nõ tantum creditori nominato in chyrographo, verum etiã illius portitori, seu adiecto, ex quibus materia adiecti sese nobis offert explicanda, & quia satis longa videtur optimeq; † à *Benuenu.in suo integro tractatu de adiecto*, credatur tantum necessaria, & præcissa nostro instituto, & declarationi clausulæ, proponam ne ex alienis scriptis, scripta cõponere videar, alia verò, quæ consulto omissero, vide per te in dicto tractatu.

1

Sed cum de adiecto noster in præsentiarum sit sermo, futuros videndum est quomodo adiectus † describi, aut definiri valeat, *Est* (igitur) *adiectus qui in conuentionibus ex partium voluntate, vel promissoris, vel creditoris, vel suo commodo alternatiue solutioni adjicitur*, quã quidem definitionem per suas partes explicat *Benuenu.tracta de adiecto in præfatio.par. 1.tit.quid sit adiectus num.31.fol.mihi 575.*

2

Modo ad præcipuam quæstionẽ deueniamus, scilicet † an adiectus habeat aliquod ius contra debitorum, & an ei rectè solui possit quã breuiter præstringendo dico adiectum solutioni nullum regulariter agẽdi ius habere, licet ei rectè soluatur, quod probatur, *ex tex.in l.finali,§. si ita,ff.de ver.oblig.* ibi: *constat mihi soli adquiri obligationem, Titio autem dumtaxat rectè solui, tex.in l.eum,§. si ita iuncto § qui sibi, ff.de ver.oblig. l. sed & si filio. §. 1. ff.de const. pecu. Bartol. in l. cum quis, ff.de verborum, & in d.l sed & si fillo, § 1.* optime *Bursatus consil. 242.num.1.vol.3.*qui concordantes allegat, *Alexander cons.95. ponderatis num.1.vol.3. glossa elegans in l.3. verbo ratum, C.de contrahen. & commiten stipul Benuenu.de merca.tract. de adiecto par.1.num.43.& seqq.tit. de iure, & potestate adiecti, & glossa in §. seu. versi. plane insti.de inutil. verbo Seio, tex.in l. vero procuratori, ff.de solu.l.quod stipulatus ff.de solutio.Corneo cons.289 nu.5.vol. 3. Sesse decis.128.num. 1. Portol. tracta. de competen. q.1.num.11. Gomez 2.tom. varia.cap.11. num. 20. Magon.decis. Florenti 106.num.1.Genua de script. priuata lib.2.nu.100.* Videndus *Seracha vbi supr. in præfatione à n.16 & p.3.tit quãdo adiecto solui possit à n. 1.*vbi ampliationes, & limitationes

3

 pote-

poteris videre vt intelligatur quã-do solui adiecto possit, & an ipso iure liberetur debitor.

Tamen quod diximus adiectum agere non posse intelligendum est ex sua persona, non † cum mandato creditoris rectè experiri valet, *l. si cum Cornelius, de ver. oblig. & ibi Bald. Cancer variar. resol. lib. 2. cap. 14. de procurato. num. 129. Benuenu. de adiecto par. 1. tit. de iure, seu potestate adiecti num. 48. fol. mihi 582.*

4

Sed, an exibitor, † siue portitor qui chyrographum, seu albaranum habet ex eo agere possit tanquam habens mandatum, an verò licet illud habet requiratur amplius mãdatum ad petendum difficultatis est quæstio, quam vno verbo componendam existimo asserens, quod quando penes portitorem chyrographum inuenitur, rectè eo casu ad agendum admitetur sine alio mandato, nam per traditionem albarani censetur tacitè sibi datum mandatum, si tamen constet per testes, vel instrumentum creditorem chyrographũ portitori tradidisse, ita *Stracha de adiecto 4. par. q. 8. nu. 6. & 7. fol. 745.* optimis rationibus probat *Decian. cons. 68. vol. 3. Ioan. Baptista Costa de iuris, & facti ignoran. cent. 1. distin. 85. num. 6. & per totam, Boerio decis. 281. num. 6. Guido Papa q. 13. in fine, & eius additionator, Genua de scriptura priua. lib. 2. num. 101.* qui ait de hoc nullam dubitationem esse posse. *num. 102.* hãc tenet *Matheus Coler de processibus execu. p. 2. cap. 2. num. 97. videndus à nu. 77.* Quidquid dicat *Rebuff. tra. de lit. oblig. art. 1. glo. 9. num. 34.* quia intelligendus est de consuetudine Franciæ, *ex Boerio allegato ab eo*, quem sic intelligit *Benuen. vbi proxi. num. 10. in fine*, nec cautio de rato præstãda erit à portitore in hoc casu, *Benuenu. vbi supra num. 8. &*

5

9. Aduertendum tamen est, † quod creditor qui habet chyrographum cum clausula, *quicúmq; deferenti*, non potest illud vendere, aut cedere viro potentiori, aut nobiliori, cui maior conceditur prærogatiua, & actio ad exigendum in præiuditium debitoris, quia verba supradicta intelligenda sunt de similibus ipsi creditori non de potentioribus, ita ex *Triuis. lib. 1. decisio. 42. num. 17. & Peregrin. decis. Patauin. 115. num. 12. viden.* quos sequitur, tenet *Genua vbi proxi. nu. 108. fol. 98.*

6

Attamen dicere oportet, quod quando † adiectus habet albaranũ & illud exhibet, nec traditum sibi à creditore probat, tunc admitendus est, cum cautione de rato, bene *Stracha ex alijs vbi proxi. n. 8.* quod fallit si in chyrographo adsit illa clausula, *vbi vel quicumq; deferent*, vt in nostro casu, nam in eo absq; cautione admitetur quemadmodũ admititur quando probatur traditio, sic *Benuenutus ibidem num. 9. & 10.*

7

De consuetudine † vero nostri Aragonum Regni inconcussę obseruata, diuersum ius procedit siquidem portitor chyrographi, seu albarani mercatoris proprio nomine intentare potest actionem, *Molin. verbo instrumentum debiti fol. 185. col. 4. Portol. tracta. de competentijs quæst. 1. à nu. 13.* Imò solus portitor actionem intentare potest, cũ principalis creditoris nomen non attẽdatur, nisi ipse albaranum exhibeat tradatque debitori, *Plebanus vbi proxi. num. 15. Sesse decis. 128 nu. 1. versi. de consuetudine*, quod apertè probatur in motiuis in *processus appellationis Ioannis de Lanaja*, in Regia Audientia causarum ciui'i 1 die 26. Maij an. 1636. ibi, *quia act[io] exigendi albarana mercatoris, cum*

8

clau-

clausula, tibi, vel quicunq; deferenti, *non competit nominato in albaranis illa non habenti, sed portitori exhibenti, & petenti*, quam etiam cõsuetudinem in curia mercatorum alibi obseruari, tradit ex *Bursato cons. 242. num 7. versi. tertio arbitror vol. 3. & alijs Portol. ibidem num. 16. & 19. Sesse d. decis. num. 2.* Et tam efficax est in nostro Regno hęc cõsuetudo, quod etiam si aliquæ coniecturæ furti vrgerent contra ipsum portitorem nihilominus illi soluendum sit, *Plebanus vbi sup. num. 19.*

9 Hinc difficultas suscitatur, an † solutione facta principali creditori si postea portitor exhibeat albaranum possit ei opponere debitor exceptionem solutionis.

Et pro resolutione distinguendi sunt duos casus. Et primus est quando chyrographum dicit, quod promitit soluere principali creditori, aut illius portitori, & tunc dices conuentum debitorem rectè opponere posse, & exceptione tutũ esse; nam cum verò creditori soluerit vtique tenorẽ albarani adimpleuisse videtur.

Secundo autẽ casu quando chyrographum tantum dicit soluendũ esse deferenti, aut portitori, debitor conuentus non poterit opponere exceptionem solutionis factæ principali creditori, nisi de solutione facta fuerit receptio, & de ea constet in dorso, aut tergo ipsius albarani: imputandumq; est ipsi, quod sibi cautius non prospexit, sic hanc quæstionem componit *Genua de scriptura priua. lib. 2. circa fin. à n. 104.* & ita in praxi seruari fatetur seque obtinuisse.

10 In nostro autem Regno, si † solutio facta fuerit principali debitori, & de ea instrumentaliter cõstet, nec debitor albarana mercatoris de quo agitur recuperauerit, illudque postea in tertiũ prouenit qui id exigere vellet, dicendum est, non obstante illa solutione debitorem compellendum soluere portitori, *Portol. vbi supra à num. 1. & 18.* & refert sic iudicatum fuisse in Regia Audientia in *processu Iacobi Maull, super ciuili, die 29. Nouembris 1586. Scribania Ioan. Scartin.*

11 Prænotandum tamen est † solutionẽ huiusmodi chyrographi mercatoris per testes probari nõ posse; nam in praxi receptum est, quod sicut contra instrumentum publicum solutio per testes probari non valet, ad *D. Suelues cons. 66. num. 3. centu. 1.* Ita etiam, nec solutio contra albaranum mercatoris per testes probari potest, *Portol. d. quæst. 1. num. 4.* & refert sic magno præuio examine iudicatũ fuisse in Regia Audientia, *in processu euocationis simplicis Ludouici Spinola, super ciuil. die 5. Octobris 1557.* Et in Curia Iustitię Aragonum *in processu Petri Bidaudarga, super iurisfirma grauaminum factorum die vlt. Sept. an. 1558.* Et rationem assignat, quia si cõtra albarana mercatoris testes admiterentur, sequeretur quod ipsa albarana priuilegiatè non executarentur, contra *Forum vni. tit. de los albalas*, cum faciliter per depositionem duorum testium de solutione deponentium, executio impediri posset.

12 Quod adeò strictè procedit, † vt nec solutio debiti probetur regulariter (etiam per instrumentũ publicũ) nisi appareat de ea per subscriptionem in dorso albarani, sic *Portol. vbi proxi. num. 18.* & tradit motiuum sententię qua ita iudicatum extitit, rationemq; adfert, nã si aliter solutio huiusmodi probari posset, multa inconuenientia exorirentur, quæ determinatio etiam con-

confirmatur in motiuis *processus Ioannis de Lanaja supra allegatis*, ibi, *& ipsorum solutio regulariter non probatur, nisi per subscriptionem in dorso illrũ*, quod ita intelliges nẽpe, quod quando principalis nominatur ostendit in suo posse albaranum, & illud exhibet, & adfert, tunc per instrumentum rectè probabitur solutio; sed si in posse tertij portitoris albaranum reperiatur, tunc per solam apocam in dorso illius, probari poterit solutio, nec sufficit si per instrumentũ probetur, *Portol.§.mercator, num. 25. & 29.* sic intelligendus in *tracta.compet. q.1.num.18.*

13 Dubitari hic oportunè licet, vtrum † si albaranum, seu chyrographum reperiatur scisum penes debitorem præsumatur illius solutio, & prima facie videbatur dicendũ præsumi solutum nisi contrarium probetur, *Obser.de consuetudine, & Obser. item nota, tit. de fide instrum. Moli. verbo Præsumptio, fol.242. col.3. & verbo instrumentum, versi, instrumentum debiti si reperiatur fol. 184. col. 2. vbi Tortol. à num. 3.* vbi plures tradit in viam iuris.

Tamen his non obstantibus dicẽdum existimo prædictę regulæ fallentiam constituendam esse in chyrographo, seu albarano mercatorũ, ita quod executio illius non impediatur, dato casu, quod debitor ostendat in suo posse prædictum albaranum scissum tempore executionis, & moueor hac ratione, quia in instrumento censualis hoc admissum esse probat, *Mol.verbo præsumptio, & verbo censualia, versi.in dicto foro de censualibus, fol.61.* vbi refert sic iudicatum fuisse in Curia Iustitiæ Aragonum, & rationes tradit quare prædictæ obseruantiæ locũ non habeãt in censuali, scilicet, q̃ frustraretur. Et dispositio fori, & priuilegia censualiũ, & quia dictá præsumptio, quæ resultat ex præallegatis obseruantijs admitit probationem in contrarium, sicque non est præsumptio fori, & de foro. Vlterius quia dum discuteretur de præsumptione dicta dilataretur, & impediretur executio censualis tã priuilegiata, quod esset contra forum de censualibus, quæ quidẽ rationes optime nostro chyrographo accomodari possunt ex ęquiparatione *d. Fori de los albalas*, cum in executione, censualis priuilegia illi imperciatur.

14 Si autem debitor † probaret albaranum sibi à creditore traditum fuisse plene probaretur solutio, ex *tex. in l. creditricem, C. de remissio. pig. Genua de scrip.pri.lib.1. nu. 161. & 162. Portol. vbi sup.num. 6. Mascar.conclu.111.num.14. & 15.*

15 Neque omitendam duxi † grauissimam difficultatem circa nostri chyrographi mercatoris materiã, cuius facti contingentia hæc fuit, quidam nomine Hernandez, mandauit suo procuratori, vt corã Zalmetina (idest Iudice ordinario) Ciuitatis Cæsaraugustæ illud apellitaret, prouisoq; apellitu executionis postea procurator legitimus dicti Hernandez apellitantis extraxit à processu dictum albaranũ dimissa copia, cum apocha illius, deindeq; procurator dicti Hernandez se separauit simpliciter ab oblatione, prouisione, & executione dicti apellitus, cũ omnibus inde secutis; & vlterius dictus Hernandez mediante instrumento publico confessus fuit sibi nihil deberi ex dicto albarano, licet postea reclamauit asserendo se deductum fuisse, & per minas emisisse dictam recognitionem, quibus in facto consistentibus Braulius Mendieta tanquam portitor huiusmodi albarani apellitauit

litauit de eo coram Locumteñ. Iustitiæ Aragon. & prouisus fuit appellitus à qua quidem sententia appellatum fuit ad Regiam Audientiam causarum ciuiliū, & quia Cōsilium in duas partes scissum fuit verba motiui, quæ alterutrius sententiæ grauissima sunt fas erit hic adnectere.

Duo ex dominis de Regio Consilio cōcordes fuerunt voti, & opinionis, quod attent. content. &c tenetur, & debet pronuntiari, & declarari per Iudicē à quo bene fuisse, & esse pronuntiatum, & per Ioānem de Lanaja principalem Michaelis Hieron. de Rios male ad hanc Regiam Audientiam appellātum, neutram, &c.

Ex eo quia actio exigendi albarana mercatoris, cum clausula, *tibi, vel quicumq; deferenti*, non competit nominato in albaranis illa non habenti, sed portitori exhibenti, & petenti, & ipsorum solutio regulariter non probatur, nisi per subscriptionem in dorso illorum, & cum Braulius Mendieta detentor, & portitor ea appellitauerit coram Iudice à quo, sine subscriptione in dorso, neq; constiterit de solutione facta dicto Mendieta, ideò non obstant exceptiones oppositæ per Ioan. de Lanaja debitorem, quia licet procurator Michaelis Hernandez coram Zalmetina Ciuitatis Cæsaraugustę, die 24. April. 1634. prædicta albarana appellitauerit, tamen alius procurator illorū copia dimissa à processu extraxit corpora originalia die 29. April. Sicq; in posse Curiæ, & Iudicis illorum non remanserunt, sicut remanent instrumenta, quia in eis requiritur cessio ad translationem dominij, & actionis; in illis verò solum delatio, & exhibitio, & sic non cū copijs in processu dimissis, sicut instrumenta dicuntur existere penes Curiam, & Iudicem; atq; ita confessio, & recognitio facta per Michaelem Hernandez, die primo Maij fatentem, nihil ex albaranis sibi deberi, nec ad eum pertinere, non potuit officere portitori postea ea appellitanti, maxime secutā postea die secunda reclamatione, illa concessisse seductum, & deceptum. Nec suffragatur separatio facta eodem die in iudicio à procuratore dicti Hernandez, quia non fecit eam procurator, qui appellitauit, extraxit, & tullit albarana, sed alius, & illa confessio, & recognitio non potuit generare præiudicium portitori postea appellitanti, qui dominus erat chyrographorum virtute clausulæ, *tibi, vel quicumq; portitori*, etiam non constito de aliqua cessione, quod. secus est in instrumento in quo requiritur cessio, & translatio; nam aliàs multi darētur fraudes, & commoditas vendendi albarana, & comercio eorum tolleretur, ex quo non parua damna mercatoribus, & reipublicæ exorirentur. Nec decisiones Regij Senatus in contrariū adductę officere videntur existentibus penes Curiam, seu Iudices originalibus albaranis, & non copijs eorum quando solutiones factæ fuerunt, seu oppositæ exceptiones, debitoribus enim succurritur ne indebite vexentur, vel per medium inuentarij, vel detentiones albaranorum penes Iudicem prouidentem executionem, & cum in præsentiarum debitor executatus, & captus per Zalmetinam deses fuerit vti horum remedio merito contra praxim, & consuetudinem Regni succurrendum non est; vigilantibus enim iura subueniunt, nec exceptio litispendentiæ obest, quia in executionis ex receptiori senten-

tia

tia DD. non datur, & quamuis in chyrographo, seu albarano, non reperiatur clausulæ variationis iuditij, tamen per forum *de los albalas de mercaderes, anno 1528.* executantur per quemlibet iudicẽ electum à petente, non obstante aliquo impedimento, modo quo cẽsualia, iuxta forum de censualibus Turoli: non condemnatur appellans in expensis, quoniam habuit causam appellandi ab aliquibus ex Dominis de Regio Cõsilio approbatã; & aliàs attent. content, &c.

Alteri vero duo ex Dominis de Regio Consilio fuerunt voti, & opinionis, quod attent. cõtent. &c. tenetur, & debet pronuntiare, & declarare per Iudicem à quo malè fuisse, & esse pronuntiatum, & per Ioan. de Lanaja princ. Michael Hieronymi de Rios proc. bepè ad hanc Regiam Audientiam appellatum, & reformando sententiam Iudicis à quo, declarare dictum Ioannem de Lanaja fore liberandum à captione, & eidem esse bona executata restituenda, simul cũ quantitate mille solidorum Iacen. depositata per eum, & recepta per Braulium de Mendicta, & mandare capleutam cancellari neutram partium in expensis, cætera supplicata, &c. Ex eo reformatur sentẽtia Iudicis à quo, modo prędicto: quia ex meritis processus constat, Braulium Mendicta agere sine actione; non enim dici potest chyrographi portitor, in processu Iudicis à quo exhibiti, neque vt talis considerari. quia quando dictum albaranum exhibitũ in dicto processu Iudicis à quo, deuenit ad posse Brauli Mendicta appellitantis, iam actio dependens ex eo erat extincta, sicque egit, & intẽtauit actionem extinctam, ex eo quoniam de istomet chyrographo per Michalem Hernãdez fuit appellitatũ coram Çalmetina præsentis Ciuitatis, contra Ioannem de Lanàja debitorem dicti albarani, sub die 14. mensis Aprilis anni 1634. & prouisso dicto appellitu, dictus Lanaja die 16. eiusdem mẽsis fuit captus, & constat sub die 29. eiusdem mensis Aprilis, procuratorem legitimum dicti Hernandez appellitantis extraxisse à dicto processu, dictum albaranum dimissa copia, cum apocha illius. Et deindè procuratorem legitimũ dicti Hernandez, sub die secundo mensis Iunij dicti anni, se separasse simplicitèr ab oblatione, prouisione, & executione dicti appellitus, cum omnibus indè secutis cõsensum præstando, quod dictus Lanaja liberaretur à captione, qua detinebatur, dictũque Lanaja acceptasse dictam separationem, & consensum. Constat etiam dictum Hernandez appellitantem, & portitorem dicti albarani, sub die primo dicti mensis Maij, mediante instrumento publico, recognouisse nihil sibi deberi ex dicto albarano, & ipsum confessum fuisse secundo die dicti mensis Maij, coram Locumtenet. Çalmetinæ, & in iuditio coram dicta Çalmetina, sub die quarto mensis Maij; licet per viam reclamationis asserẽdo seductum fuisse, & perminas emississe dictam recognitionem. Constat etiam sub die quinto mensis Maij præ dicti, exhibitum fuisse in iuditio dictam recognitionis instrumentũ pro parte dicti Lanajæ & postea sub die 13. dicti mensis Maij intimatum fuisse procuratori dicti Hernandez, quatenus duceret albaranũ originale, ad posse Curiæ, respondisseque dictum procuratorem illud tradidisse dicto Hernandez suo princ. & manda-

tum

tum fuisse per Zalmetinam, quod eidem Hernandez intimaretur, quod duceret illud ad posse suæ Curiæ, vnde his sic in facto consistentibus, & ex processu resultantibus constare videtur prędicta omnia acta fuisse cum dicto Hernãdez, tanquam cum vero portitore dicti albarani, qui vt talis appellitauit, cõcessit recognitionem, & reclamauit, quia si is non erat, ad quid reclamatio & cõparitio coram Iudices, nisi dicamus ad illud illudendum, sicq; per recognitionis instrumentum à portitore concessum, existente dicto albarano in posse curię extinctã fuisse chyrographi obligationem, quia dum albaranum existit penes curiã portitor potest confiteri quidquid voluerit, sicq; potuit per instrumẽtum recognitionis confiteri, nihil sibi ex eo deberi, nam quando albaranum est penes curiam, etiam si cedatur alicui, non dicitur cessionarius portitor, sed ille dicitur, qui ad posse Curiæ albaranũ adduxit. Cum igitur dictus Michael Hernãdez fuerit portitor illius adducendo albaranum ad posse Curię, & de eo appellitando benè potuit se separare, & emitere dictam cõfessionem, quam emisit prius mediante instrumento publico, deinde in iuditio, & extra illud reclamando, & sicuti si apocha verę solutionis ostẽderetur in iuditio concessa per dominum, & portitorẽ chyrographi dum existit penes Curiam, extingueret debitum, & actionem intentatam, idem erit per aceptilationẽ concessam, quæ eundem effectum operatur, quẽ vera solutio, & sicuti per eã tollitur omnis obligatio, sic per aceptilationem, sic enim videmus portitorem albarani, qui illud ad posse Curiæ adduxit, dum est penes Curiam, posse cõfiteri ad alium dictum albaranũ pertinere.

Cum igitur hęc acceptilatio, & cõfessio emanauerit ex facto portitoris, & illius qui albaranum adduxit ad posse Curiæ, non videbitur dubitandum de extinctione dicti albarani, quod cum semel fuerit extinctum, mediante dicta acceptilatione, amplius reuiuiscere, nec de eo haberi aliqua consideratio potuit, hæc enim confessio, & acceptilatio, cum fuerit in iuditio facta per eundemmet appellitãtem, & in eodem iuditio per appellitatũ deducta, operabitur eundem effectũ, ac si Iudicis mandato facta foret in iuditio. Accedat his, quod quando albaranum est deductũ in iuditio operatur anterioritatem, is enim effectus ex exhibitione albarani in iuditio resultat, cuius auctoritas talis est, quod actus illusorij coram eo, faciendi minime sint, sicut in præsenti contigit modo appellitando de isto chyrographo coram Zalmetina, modo coram vno ex Locũteñ. Iustitiæ Aragon. modo coram altero ex dictis Locumteñ. absq; eo quod fieret separatio corã vllo ex dictis Iudicibus. Neq; obstat reclamatio facta per dictum Hernandez, quia vt superius dictum est potius eidem nocuit cum eam fecerit vti dominus dicti albarani, & cũ allegauerit seductum fuisse, & minas sibi fuisse factas, in hoc tamẽ sua labia possidet, imò constat de contrario per Notarium, & testes instrumẽtarios. Neq; obstat, quod non potest constare vere albaranũ extitisse penes Curiã in posse Zalmetinæ quando fuit facta acceptilatio, & confessio, & instrumentum recognitionis adductũ in iuditio, quia cum relicta fuerit copia eiusdem albarani in processu, cum apocha illius, satis dicitur esse albaranum penes Curiam, quia vbi scriptura aliqua originaliter exhibita est

est in processu, copia ibidem de illa relicta facit fidem, sicut originalis, tàm ex praxi Regni, quàm de iure, maximè cum lis incepta in vim dicti albarani prosequeretur cum portitore albarani, & pro eius parte, & ipse personaliter comparuisset litem prosequẽdo, mutatio enim non præsumitur, sed potius contrarium. Et ideô semper dictus Hernandez erit censendus portitor dicti albarani vsque quo contrarium constet. Neque obstare potest in albaranis mercatorum hoc non procedere, quia nulla potest dari ratio diuersitatis, imô necessarium idem procedere in albaranis vbi dimissa est copia in processu, tunc ne iuditium reddatur illusorium tum vt fraudibus, & expensis obietur, sicut contingit in præsenti vbi iuditium redditur illusoriũ si non iudicatur de copia albarani, idem quod de originali, & magnas substinuit vexationes, & expensas dictus Lanaja procedendo ad eius capturam tres Iudices diuersis tẽporibus, & ob ista euitanda censemus de dicta copia albarani in processu relicta eandem deberi haberi rationem sicuti originali, & aliàs attent. &c.

Hæc omnia ad literam referere volui existimans, licet longa sint non fore fastidio legenti, cum tot vtilia ad portitoris materiam contineant, decisionem tamen in fauorem Mendieta extitisse accepit, ex eo quia qualitas Regentis suæ parti accessit, meam autem inter clarissima iuris, & fori oracula temerarium videretur proferre sententia Iudex vero cum casus ocurrat, cui earũ adherere debet consulet.

Aliam autem difficultatem proponi non erit inuocandum, quæ talis est, † scilicet quando in chyrographo adsunt illa verba, *los quales ofrece pagar à Titio* (supongamos) *o a quien por el dara el presente albaran*, an eo in casu si facta fuerit solutio portitori, & creditor principali; petat dictam quantitatem, ex quo absq; eius mandato solutio facta fuit, quæritur an iste iustè petere possit.

16

In qua difficultate *Bardelon.* post discussionem vtriusq; partis *consil. 28.* creditorem iuste petere respõdit, & inter aliàs hanc reddit rationem, quia debitor soluens portitori, qui cedulam, aut albaranũ præsentat nomine principalis creditoris non consequitur liberationem per simplicem solutionem, non cõstito de mandato creditoris, nam sine mandato non potest constare de nomine, seu volũtate ipsius creditoris, & allegat ad propositum singularem *tex. in l. si quis vxori, §. apud Labeonem, ff. de furtis*, & dicta verba, *por el*, explicat idest nomine eius, vel nomine suo, sic ex *Ruyno, Parisi. Ripa*, tenet *Bardelon.* omnino videndus *d. cons. 28.* quæ sentẽtia amplectitur à *Genua de scriptura priua. lib. 2. circa fin. à nu. 109.* Quæ quidem nostris foris non cõtradicit, nã si in albarano mercatoris adessent prędicta verba necessarium esse mandatum crederem, vt dixi.

Et pro colofone huius parraphi, si scire velis, an † Iudex Ecclesiasticus adiri possit, vt inhibeat ne portitor albarani mercatoris, quod semel solutum est principali nominato, iterum petat, vide *Portol. d. q. 1.* qui resoluit non posse inhibere, ex rationibus quas ibi legere poteris, & refert pronuntiatum à Cancellario sic fuisse.

17

Neque resolutionem huius quęstionis ignorare licebit, scilicet † chyrographum mercatoris nõ esse

com-

18 comprehensum sub hypoteca si illud translatum sit à debitore, itaque tertius in quem trāslatio facta est, rectè poterit exigere dictum albaranum, quia & si esset in bonis tēpore obligationis, tamen erat resolubiliter, & sub conditione, vt tenet *Portol. vbi supra num. 20.*

19 Si autem scire velis, an †si albaranum ad instantiam alicuius inuētarietur, & tradatur ad posse Iudicis, possit ille penes quem albaranū erat, exigere illius debitum, & agere contra obligatum, & quid obseruandum sit, vide *Sesse decis. 128.* Et hęc de hoc §. alia vero, quę hūc expectare possunt habes satis explicata à *Portol. in tracta. de competentijs*, sicque eius scripta repetere omitto.

§. 9.

En Çaragoça a veinte de Enero del año mil seyscientos y quarenta y dos.

SVMMARIVM.

Regulariter in scriptura priuata loci appositio non requiritur. num. 1.
Quod fallit. ibid.
Solemnitas scripturæ attenditur secūdum locum contractus. nu. 2
Loci data in dubio præsumitur in loco domicilij. num. 3
Executio priuilegiata potentior est quam priuata. n. 4.
Executio priuilegiata, quæ dicatur. num. 5
Executio priuilegiata competit contra principalem obligatum, secus verò contra tertium etiam hæredem. num. 6
Nam tunc monitoria executoria agitur. ibid.
Et si tertius se opposuerit in executione iure dominij super se debetur. num. 7
Quod executio parata de iure non habeat locum contra hæredem refertur. nu. 8.
Executio priuilegiata non extenditur contra tertium, licet singularem possessorem. ibid.
Albaranum mercatorum, quod in hoc Regno executionem priuilegiatam habet, an in alio Regno priuilegiatè executetur. nu. 9
Si hoc albaranum alibi confectum sit, & petatur in Regno, an habeat hic priuilegiatam executionem. num. 10
Nostrum albaranum, & literæ mercatorum quibus in nostro Regno plena datur fides, an si alibi producantur hoc priuilegium habeant. num. 11
Libro mercatorum creditur pro mercatore contra non subditum, nam cogitur stare illi, siue agatur in loco contractus, siue alibi. n. 12
Liber mercatorum probat in eius fauorem. nu. 13
Supradicta regula vt detur fides scripturæ vbique, declaratur. n. 14
Scriptura priuata si non est absolutè priuata locum non requirit, secundum Genuam, & Purpurat. num. 15
Et quid in nostro albarano. nu. 16
An dies, & annus in scriptura priuata ad eius valorem requirantur. num. 17
Et quid contra scribentem. n. 18.
Et quid in præiuditium tertij. n. 19.
Et quando agitur de prioritate temporis. n. 20
Creditor habens priorem scripturam priuatam, an præferendus sit creditori habenti publicum instrumētum quoad pignus, & hypotecam. num. 21
Hypoteca potest constitui in scriptura priuata. nu. 22
An creditor habens albaranum prius præferatur de foro habenti publicum

DVAS

DVAS hic paraphus continet partes, vna est designatio loci quo chyrographum, seu albaranum confectum fuit; altera, illius Kalendarium, quas in præsentiarũ non sine vtilitate explicandas accipio.

Et ad primam accedendo dico, quod licet regulariter in scriptura n.1 † priuata loci appositio non requiratur, *ex l.1.C.de apocbis publ. lib.10. Rebuf.tract.de chyrograph. in præfa. num.91.Marsil.sing.45.Menocb.con. 288.nu.33.Genua de scriptu. pri. q.3. lib.1.num.19.* (quę regula fallit in præiuditium tertij,nã tunc in scriptura priuata, ad eius valorem requiritur loci appositio, ex *Decio, Turreto , & Caualcan.* tenet *Genua vbi prox.Puteo decis.7.de fide instr.*) tamen magna cum ratione appositam fuisse expressionem loci arbitror, nam ex ea cognoscetur, an supradictum chyrographum ibidẽ paratam, aut priuilegiatam executionem habeat, & an factum sit cũ suis solemnitatibus, quia solemnitas 2 † scripturæ attenditur secundũ locum vbi cõfecta est *Suelues cons. 43.num.66. versi. bis tamen,in semicent.* quæ quidem loci data † in du 3 bio præsumitur in loco domicilij, *decis.Genu.126.num.5.* Itaque dices 4 huiusmodi † albaranum mercatoris, executionem priuilegiatam, (quæ potentior est quam parata vt videbis) contra personam obligati,& eius bona habere,ex *For.vni. tit.de los albalas de mercaderes*,& ex *allegatis DD. supra in præfatione.*

5 Executio autem † priuilegiata illa dicitur,quæ fit virtute statutorum non obstante aliqua exceptione,& defensione, *Sesse de inhibitionibus in anacephaleosi, num.27.* Nec hanc merentur omnia instrumenta publica in Regno,sed aliquibus cõceditur vt censuali, comandæ,sententiæ arbitralis, & chyrographo mercatoris,*Sesse de inbibi.cap.4.nu. 11.16.* & *vbi proxime. Molin.verbo instrumentum,& ibi Portol.*

Attamen illud quod diximus albaranum mercatoris priuilegiatã habere executionem intelligendũ est † respectu principalis debitoris 6 obligati,secus verò contra tertium bonorum possessorem,aut hæredẽ, nã mortuo obligato agi debet cõtra eius hęredẽ,vel tertiũ,executoria,& monitoria,idest,debet moneri hæres,vel successor bonorum vt soluat quantitatem, vel q veniat ad dandum rationes,quare nõ debet soluere, iuxta *For. de citatio.& monitio.fol.41. Petrus Molin. in sua pract. tit. processo super executor. & monitor. fol. 60.* cum certum sit de foro, quod executio priuilegiata locum non habet contra tertium etiam hæredem, tenet *Sesse decis. 398.num.1.*(& de iure idem tenet) quia res inter alios acta alijs non præiudicat,ex *Corneo cons.215.nu.3. vol.4.* Et tertius † se opponendo e- 7 xecutioni(non iure crediti, sed dominij) L supersedebitur in executione,*Obs.1.de emptio.& vendi.For. 1.tit.de oppositione tertij* late *Portol. §.executio à nu.9.*(qui ampliationes & limitationes tradit) *Sesse de inbibitio.cap.12.§.1.per totum, & cap.4. §.1.nu.21.& cap.2.§.3.nu 45.& 46.* quæ oppositio potest fieri sine firma, vel cum ea,*idem vbi proxime.*

Et quod contra † hæredem de iu- 8 re non habeat instrumentum guarentigium paratam executionem, sed via ordinaria agendum erit, ex *Bald.cons.140. vol. 3. & Maran. de ordine iudic.* tenet *Cãcer dict.cap. 3.num. 38. & sequen.* vbi rationem tradit,quia instrumentum guarentigium non afficit tertium, & licet hęres,& defunctus vna, & eadem

persona reputentur, tamen prius debet excuti vtrum sit hæres, necne, quod fieri debet via ordinaria, *Boerio decis. 10. Suarez in l. post rem iudicatam, limita. 2.* ita *Cancer vbi proxime*, vide *Ferrari. in praxi, tit. forma de executione senten. diffini. nu. 26. & Sesse de inhibitio. cap. 12. §. 1. à nu. 10.* vbi ait, quod executio priuilegiata non extenditur contra tertium possessorem, licet singularem successorem.

Dubitari autem potest, an hæc † chyrographa, seu albarana mercatorum, quæ in hoc Regno priuilegiatè executantur, vt diximus, si in alio Regno producātur priuilegiatam executionem mereantur, licet tale statutum ibidem non adsit. Quā quidem difficultatē distinctionis fœdere componendam arbitror dicendo, quod si instrumentum priuilegiatè exequatur à statuto, ita quod nulla obstet exceptio, tunc illud vbique priuilegiatè exequetur, cum opponi posse, vel non exceptiones, respiciat decisiua, *Iason. in l. cunctos populos, C. de sacrosanct. Eccle.* & in decisiuis locus contractus attendatur, *Ripol. varia. resolu. cap. vlt. de execu. Censual. num. 498. fol. 523.* sequitur euidenter, quod priuilegiatam habebit executionem.

Quando verò instrumentum non habet executionem priuilegiatam, idest, non obstante exceptione à statuto, sed executionem paratam obstante exceptione habet, vt omnia instrumenta nostri Regni (demptis aliquibus) *Molin verbo firma*, tunc quia tale priuilegium respicit ordinatiua, *Baldus in l. vnica, C. ne filius pro patre, & Iason vbi supra.* locus iudicij attenditur, hanc distinctionem tradit *Sesse de inhibitio. cap. 4. §. 11. à num. 4.* Sicque de iure istam quæstionē componit, & *Portolesij* doctrina *§. mercator num. 24.* intelligi poterit ita, quam, & etiam in Comanda tradidit *D. Franciscus de Cuenca videndus.* Sed an si † hoc albaranum alibi confectū sit, & petatur in hoc Regno, executetur priuilegiatè vt hic, videamus, quam difficultatem arduam appellat, & tractat *Reg. Sesse de inhibit. cap. 4. §. 11. per totum*, & resoluit, quod non, referens exēplaria, & rationem assignat, quia priuilegium Aragoniæ solum concessum fuit instrumentis ibi factis.

Sed circa fidem † chyrographi mercatoris, aut literæ ipsorum, de quibus in foro primo, vt debitum non possit probari per cartam, *& apostillam ibi, & Obser. item licet, de fide instrumen.* quibus plena in Aragonia fides datur, vt diximus sciendum est, vtrum si alibi extra Regnum producantur plena detur ibi fides, & pro affirmatiua respondendum censeo, *Rota Genuen. decis. 38. Portol. §. Iudex num. 111. Benuenu. de merca. tit. quomodo in causis merca. proceden. primæ particulæ vlti. par. num. 31. fol. 486. Viuius opinion. 806. num. 2. & 30. Genua de scriptura priua. lib. 1. num. 200. fol. 20* vbi infinitos allegat *Scacia lib. 2. de iudicijs cap. 11 num. 240.* & ratio traditur à *Genua*, quia circa fidem scripturæ locus vbi celebrata est attenditur vbicūque postea producatur.

Et hæc regula extenditur à *Scacia, vbi proxi.* vt habeat locum † in libro mercatoris pro mercatore contra non subditum extraneum, nam si cum mercatore contractum celebrauerit, cogitur stare eius libro, siue agatur in loco contractus siue alibi, & huius extensionis aliquas tradit rationes, nempe quia contractus in quo fuit seruata solemnitas loci vbi factus est obligat etiam non subditum qui in eo lo-

co

9 10 11 12

co contraxit; altera ratio, quia in decisiuis attenditur locus contractus, non vero iudicij, sed probatio respicit causæ decisionem: ergo &c. Quod optime probat *Scacia vbi supra num. 241. & seq.* testans de communi cum *Gail practi. obser. lib. 2. obser. 123. num. 2. & 3.* Itaq; sequẽdam hãc opinionem existimo, contra *Portol. verbo Iudex num. 116.*

13 Et quod † libro mercatorum adhibeatur fides in eius fauorẽ probat, lata manu *Genua de script. pri. lib. 4. de libris mercato. nu. 11. 18. 25. dub. 1. & 28. Scacia vbi supra n. 134. & 135.* penes quos varias rationes videre poteris.

14 Obseruandum tamen est, † quod ad hoc vt supra tradita regula locum habeat, requiritur, quod talis scriptura facta sit in loco, vel territorio vbi simile statutum viget, vt vbiq; terrarum plena fides adhibeatur *Genua de script. priua. vbi supra videndus. n. 22 fol. 22.*

Redeundo autem ad supradictã regulam, scilicet quod scriptura priuata regulariter locum non desiderat, fallentiam constituere solent

15 † quando scriptura ipsa non est absolutè priuata, sed propter testes subscriptos, vel ex alijs rationibus adhæret publicæ scripturæ, illiusve obtinet vices, nã eo in casu locus in ea requiritur, ex *Purpura. cons. 462. num. 18. Genua de scriptu. priua. lib. 1. q. 3. num. 21.* qui ex eo rationem adfert dicens, quod si scriptura priuata debet assumere robur publici instrumenti, conuenit vt habeat diem, annum, & locum sicut publicum instrumentum, quę quidem limitatio nostro chyrographo adaptari rectè videbatur.

16 Tamen, quod nostrum † albaranum nõ requirat de necessitate loci, & diei expressionem verius existimo, nam vltra quod *Forus de los albalas*, nihil de illa solemnitate dicit, si de iure mutuetur, in terminis scripturæ mercatorum, quæ vim publici instrumenti habent, non requiri diẽ, neq; annum, nec locũ tenet *decis. Genu. 126. num. 3. & 4.* & quod in literis cambij, quia priuatæ scripturæ sunt, non requiratur de necessitate dies, & annus, tenet *Fontanel. de pactis nuptia. clau. 1. glo. 1. num. 7. versi. inde etiam.* Et sententiæ *Purpurati* responderi potest, q statutum, vel consuetudo bene possunt dare robur publici instrumenti, scripturæ priuatæ sine illis solẽnitatibus, secundum tradita à *Genua de scriptu. priua lib. 4. de literis mercato q. 1. num. 27.*

Ad secundam partem §. deueniens, videndum erit

17 † an dies, & annus in scriptura priuata ad eius validitatem requirantur? M & dicas non requiri, *Bar. in l. cum tabernas, §. idemque sit. ff. de pignoribus, Bald. in rub. C. de fide instrum. decis. Genuæ 26. num. 14. Alex. cons. 70. viso processu col. 3. vol. 1. & cons. 42. in causa. in fine, vol. 3. Petrus Rebuf. d. tract. de chyrographis in præfat. à nu. 88. noster Iacobus Cancer var. resol. cap. 22. tit. de campsoribus. nu. 13 lib. 1 Paris. cons. 78. num. 21. tom. 3. Valenzuela cons. 21. num. 67.* alios allegans *Decian. cons. 20. num. 23. & cons. 29. num. 91. & cons. 46. num. 152. vol. 2. Alciat. cons. 1. num. 27. lib. 8. & cons. 115. num. 2. lib. 9. Bertazol. de clausulis clau. 2. glos. 1. nu. 4. Augustin. Morla in empor. iuris q. 3. de fide instrumẽtorum num. 13. par. 1. Cabalin. mileloquio suo 665. p. 2. vbi late. Marc. decis. 902. p. 2. Mascar. concl. 6. nu. 32. Barzis decis. 39. nu. 55. Viuius opin. 889. num. 2. in 3. Fontanel. de pactis. clau. 1. nu. 7 glo. 1.* bene *Genua de scriptura priuata lib. 1. q. 3.* Et ratio traditur ab eo, quia scriptura priuata regulariter nõ facit fidem, nisi cõ-

tra scribentem, *ad l. Publia, ff. depositi*; ideoque sufficit qualitercunq; fuerit scripta imputans sibi scribẽs qui diem omisit, argumento. *l. veteribus. ff. de pactis.*

Hæc tamen regula ampliari potest vt præcipue procedat quando 18 agitur de probatione † contra ipsum scribentem, nam tunc prædicta scriptura priuata sine die, & tẽpore plene contra eum probabit, ex *Bursato cons 325. num. 10. Genua vbi proxi. num. 3.*

Limitabis autem vt non procedat in † præiudicium tertij, noster 19 *Cancer vbi supr. Fontanel. vbi proxi. Decius in cap. 2. de fide instru nu. 25. Tarres. cons. 59. num. 11. & 12. vol. 1. Borgon. Cabalc. decis. 27 nu. 25. de contract p. 2. Craueta cons 860. nu. 2. vol. 5. Genua de script. priuata vbi prox. num. 9.* qui aliquas limitationes tradit, *Rebuff. vbi supra.* Et ratio est secundum *Genuam*, nam aliàs quomodo tertius se defendere valebit si in scriptura dies, & annus abfuerint; quibus rem fuisse actam doceatur.

Limitationẽ quoq; patitur prædicta regula circa diem, & annum 20 quando agitur † de prioritate temporis, vel tempus esset de substantia probationis, nam tunc necessaria erit illius & diei probatio, aliàs succũberet producẽs *Bart. in d. l. cũ tabernam*, allegans *tex. in l. scripturas, C qui potiores in pig. Tiraquel. de retract conuentio. §. 1 glo. 7. num. 49. 50. & seqq. Alexan consil. 132. num. 3. vol. 4. Alciatus cons. 5. num. 1. lib. 8. Turretus cons. 74. num. 67. vol. 1. Rebuff. d. tract de chyrograph. nu. 92. in præfatio. Mascar. d. conclu. 6 nu. 33. Genua de scrip. priua. d. lib. 1. q. 3. nu. 5* vbi allegat plures.

Ex illa autem diei & anni appositione in chyrographo satis vtilis 21 oritur quæstio, nempe an † creditor habens priorem scripturam priuatam cum solemnitatibus requisitis N præferatur habenti publicũ instrumentum posterius quoad pignus, & hypotecam, & resolutionẽ ponam dicendo priorem creditorem præferri, dum tamen priuata scriptura munita sit requisitis, quæ sigillatim erudite enumerat *Genua de scriptu. priua. lib. 1. concl. 3. & vlt. ad l. scripturas, C. qui potiores.* Nẽpe quod tribus testibus bonę famę sit subscripta, & quod testes cognoscant partes, & earum notitiam habeant; & quod in chyrographo dicti testes se subscribant, vel suis sigillis signent, quod sint masculi, q intercedat subscriptio partis obligatæ, si non est contractus vltro citroque obligatorius, quia tunc ambæ partes tenentur se subscribere, quod contineat diem, mensem, annum, & locum vbi confecta fuit, & quod omnes testes recognoscant subscriptiones suas, etiam si scriptura sit subscripta à parte. Et quod dicant se fuisse præsentes quãdo scriptura conficiebatur à partibus; & reminiscãtur factam fuisse illa die, & quod deponãt vidisse partes scribere, nec sufficiet deponere per notitiã literarũ, quod declarat, & etiã prædicta requisita, quas declarationes transcribere nolui ipsas vide. quæ conclusio probatur ex *tex. in d. l. scripturas in secũdo respon. Maria voto 53. num. 1.* vbi plures tradit *Bellon. decis. Genuæ 13. nu. 31. Petrus Rebuff. tract. de constitu. reddit. art. 1. gloss. 8. num. 6 tom. 1. & de chyrogra. arti. 2. num. 5. Lanfranch. de Oriano in cap quoniam contra nu. 58. Euerar. cons. 18. Hercul. Marescot. variar. resol lib. 1. cap. 79. num. 11. Socin. senior cons. 240. nu. 1. & 3. versi. ex quibus, vol 2. Negusan. de pign. p. 5. membro 2 num. 47. Decian. cons. 11. nu. 143. lib. 1 & cons. 22. num. 9. & 10. lib 3. Mant.*

de

de tacitis, & ambigu.lib.11.tit.24.n. 7. Nec est mirabile; nam tunc illa scriptura priuata æquiparatur publicæ, ex *d.l.scripturas in fine*, tantumque robur obtinet quantũ publicum instrumentũ; *Roland. à Valle cons.84.num.2.vol. 3. Triuisan.lib.1. decis.4.num.9 Genua de script.priua. vbi supra num.* 2. Aduertas tamen obiter † hypotecam posse constitui in scriptura priuata, vt chyrographo, si constet de partium voluntate, illam volentium constituere, veluti si debitor aliquid promittat sub obligatione bonorum, *tex. in l.fin.C.quæ res pigno.& l.penul.C. qui potiores, & l.penul. §. item, ff.de pignor.Genua vbi proxi. nu.2.* Inter mercatores sufficit si duo testes se subscribant, & deponant de veritate negotij, vt præferatur chyrographarius, imò & si non sint subscripti, *decis.Genuæ 188.num.4.& 5.*

22

Tamen secundum forum † quid iuris sit in hac quæstione opus, est scire, sicque videbatur dicendum ex eo quod forus æquiparet chyrographum mercatoris instrumento censualis, & det illi vim publicæ scripturæ, *vt diximus*, si omnia requisita habeat præferendum esse creditorem ex chyrographo, posteriori habenti publicum instrumentum, quia tunc illa scriptura æquiparatur publicæ, ex *d. l. scripturas*, quoad hypotecam, vt *dixi cum Euerar.d.cons.18.per totum*; quæ quidẽ constituta est in chyrographo mercatoris aduersus bona debitoris, & obligatio illius personæ, ex dispositione dicti Fori *de los albalas*, ibi, *Se aya de executar, y se execute priuilegiadamente, iuxta el Fuero de Censualibus.* Ex quibus verbis infertur, quod si Forus concedit executionem præsuponere videtur hypotecam, cum executio, siue actio, nulla detur sine obligatione, *l.de pupillo 6.§ videamus ff.de negot.gestis, dixi in additione. clau.25 lit.F. Pichar.princip.inst. de actio n. 9.* Et licet Forus solum dicat chyrographum mercatoris executioni demandari posse, vt cẽsualis instrumentum, tamen virtualiter dicit posse contra personam, & bona debitoris procedi, cum ex pastificatione quam forus facit, satis constat posse hoc fieri, ita ex *Decio, & Socin.* tenet *Portol. verbo mercator, num.21.*

23

Ex his resultare videtur, quod si chyrographũ hoc mercatoris habeat sua requisita, & creditor ex illo prior sit, præferri debebit creditori posteriori habentẽ publicum instrumẽtum, *Benue.tit.quomo.in cau. mer proceden. 3 par. vlti.partis.nu.7. de probationibus, ex Socino cons.240. vol.2.* ita in terminis tenuit *D. Arpayon*, optimus iuris & fori peritus, *in notis ad d.forum de los albalas*, ex ratione quod priuilegium guarentigię operatur etiam in præiuditiũ tertij, quod ego sic intelligo vt creditor chyrographarius prior præferri debeat ex virtute priuilegij, & legis, scilicet, quod cũ habeatur pro publicis intrat regula qui prior est tempore de qua *Suelues cons.39. n.1.cent. 1.* & hoc non virtute, nec priuilegio guarentigię, quod possit exequi contra tertium priuilegiatè, nam hoc quod præferatur non est de executiuis priuilegij guarentigiæ.

Supradicta autem regula † intelligenda est quando in instrumento publico solum adest generalis hypoteca, secus vero si adsit specialis, quia in chyrographo solum generalis adest, *vt in d.foro* (& in chyrographo non interueniat iuramẽtum) nam tunc creditor ex instrumento publico præferri debet, licet posterior sit, *Molin.verbo obli-*

24

gatio

gatio generalis, versi. obligata generaliter col.4. fol. 240. & Portol. verbo obligatio num.8. in fine.

Tamẽ ratione iuramenti de quo in tex. albarani, ex quo hypoteca † specialis resultat, *Seraphi. de priuil. iuram. priuil. 111. num. 11. & 158. nu. 1. Cephal. conf. 147. nu. 12. vol. 1.* præferendus videtur posteriori etiam habentem specialem obligationẽ, *Molin. verbo specialis obligatio, vers. obligata specialiter. fol. 241. col. 1.* & de hac re vide quę dixit Cuenca in Comanda *clau. 19. num 2. & clau. 38. num. 6.* His tamen non obstantibus ex Regni praxi contrarium seruatur, nam præfertur habens publicũ instrumentũ posterius priori habenti albaranum.

25

Ex verbis nostri §. in quo de diei, & anni appositione egimus, non inutilis resultat quæstio, scilicet vtrum in † Curia mercatorũ habeat locum præscriptionis exceptio. Et dubitationem mouebat quod ex bono, & ęquo inter mercatores iudicatur, *vt dixi*, & cum præscriptio sit subsidium iuris iniquissimum, *Authen. vt Ecclesia Romana, §. habeat*, & cum odiosa sit defensio, & contra naturalem ęquitatem dicatur præscriptio, vt notatur in *l. 1. in verbo, vel iniuria, ff. de negot. gestis, & in l. nam hoc natura, de cond. indeb. Marsil. singul. 370.* reiiciendam esse præscriptionem videbatur.

26

Sed pro decidendi ratione respondetur distinguendo, quod si opponens dictam exceptionem præscripsit bona fide, dicta exceptio admittetur; nam præscriptio cum bona fide, de iure Pontificio, & Ciuili permittitur, nam esset contra naturalẽ ęquitatem ius legitimè acquisitum alicui auferri, *Bar. in extrauag. ad reprimendum, ver. videbatur in fine.* Si vero præscriptio processit mala fide, (quod probari potest) non audietur opponens, ita *Marc. Blanc. tract. de compromissis q. 1. num. 46. tom. 12. & exeq. Benuenu. de mercatura tit. quomodo in causis mercatorum proced. de exceptio. num. 10 fol. 533.*

In terminis vero nostri chyrographi, secundum forum indistinctè dicendum videtur supradictam exceptionem præscriptionis opponendam esse † iuxta 20. annos, quia foralis regula adest qua cabetur omne debitum, siue sit cum instrumento, siue sine eo in Aragonia regulariter præscriptioni subiaci spacio 20. annorum, *Foro cum super, tit. de fide instrum. Foro ad refrenandum, tit. de solutio. Obser. item in deposito, tit. de præscrip. Obser. itẽ sicut, tit. de præscrip. Molin. verbo debitũ, versi. debitum siue sit col. 2. fol. 88. & verbo præscriptio debiti col. 1. fol. 242 Sesse decisio. 127. num. 2. Sueluez conf. 28. num. 5. cent. 1.*

27

Attamen cum † *Forus vni. tit. de los albalas*, parificet chyrographum mercatorum, instrumentis censualium, *vt diximus*, & res iudicata resultans ex illorum instrumẽto nõ præscribatur nisi per triginta annos, *Obser. item nota, tit. de præscrip. Portol. verbo præscriptio nu. 148. & 149.* dicendum videtur idem ius in albarano versari deberi, quia dictio, *assi, y segun*, de quibus in *d. Foro* inducunt similitudinem, cũ omnibus qualitatibus, *Bartol. in l. 1. de receptat. Socino conf. 62. num. 3.* citati in annotationibus ad *d. Forum*. Et quod † dictio *sic*, & *secundum* inducant qualitatum præcedentium repetitionem, tenet *Barbosa diction. 358. num. 10. & 365. num. 1.*

28

29

Neque obstabit dicere, quod etiam † Comandæ, siue depositi instrumentum æquiparatur censualibus, & eorum gaudet priuilegijs, *Foro vni. tit. de la execucion priuil. de*

30

carta

carta de encomienda. Sed comandæ instrumẽtum præscribitur viginti annis, *Foro de voluntad Calatajubi tit. de deposito. Molin. verbo depositũ, versi. depositum licet col. 2. fol. 92*. Ergo chyrographum, siue albaranum mercatoris debet præscribi 20. annis.

Nam responderi potest negando consequentiam, & reddendo rationem, scilicet, quod cum in Comandæ, siue depositi instrumento expressus sit forus constituens regulam circa eius præscriptionem attendi, & obseruari debet, cum 31 † specialis dispositio deroget generali, iuxta vulgatam regulam de qua *Barbosa axioma. 107. & num. 8.* Nec quidquã facit *Forus de la execucion priuilegiada de Carta de encomienda*, licet vltimus sit, quia ex forali, & iuridica dispositione cautũ 32 extat, quod † forus vltimus generaliter loquens non corrigat foros speciales antiquos, sine speciali mẽtione, licet casus fori antiqui sit cõprehensus sub generalitate fori noui, *Obser. fin. tit. de iniurijs, Mol. in verbo Forus, versi. Forus primus col. 1. fol. 157. vbi Plebanus, D. Franciscus Lamata in allegatione por la Villa de Caspe in processu Diputatorũ Regni. super criminali fol. 17. & 37. versic. entra pues. Osasc. decis. Pedemon. 6. num. 11. à Portol. citati tracta. de consortib. cap. 36. num. 22. fol. 253.* Sed cum circa præscriptionem chyrographi nulla extet foralis dispositio particularis, & *Forus de los albalas* priuilegia censualiũ concedat, venit dicendum in præscriptione regulam censualiũ seruandam esse.

33 Sed his non obstantibus † prima sententia, nempe quod spacio 20. an. albaranum præscribatur tenenda videtur. Nec obstat çquiparatio à foro inducta, quia respondetur illam circa priuilegiatam executionem disponere, sed de tempore præscriptionis nihil dixit, & sic venit dicendum sub generali regula comprehensum maneri, cum diuersum sit, † lex enim referens, 34 & çquiparatiua extenditur ad casum in quo loquitur lex relata, *Angel. in l. finita, §. fin. ff. de dam. infecto, Alexan. cons. 13. num. 18. vol. 3.* Et relationis effectus est vt tantum sit in referente quantum in relato, ex *l. asse toto, ff. de hæredi. insti.* tenet *Menoch cons. 247. num. 32.* Restringitur † enim relatio ad illud quod 35 in relato continetur tantum, ex *Sesse decis. 125. num. 14. & decis. 187. num. 110.* tenet *Barbosa axioma. 201. num. 5.* Accedat his obseruãtia subsecuta, quæ 20. an. in præscriptione huius albarani concepta est, † hæc 36 enim legum, & statutorum præcipuè, vera declaratio est, ex pluribꝰ *Sueues cons. 2. num. 19. cent. 1.* quæ obseruari debet, & si intellectus esset malus, ex *Abbate in cap. cum dilectus 8. num. 7. de consuetudi.* tenet *Sueues cons. 67. num. 22.*

Ratione autem † iuramenti de 37 quo in tex. videndum est an perpetuetur actio resultans ex dicto chyrographo, ad cuius resolutionem videnda sunt quæ scripsit *D. Ioan. Fran. de Cuenca in schol. ad Comand. clau. 38. à num. 16.*

Aduertas tamen, quod † iuramẽ 38 tum præstitum in albarano, neque de iure, neque de foro actionẽ perpetuat, secundum tradita à *Barbosa de præscript. ad l. fin. à nu. 16. & Gutierrez de iura. confir. p 3. cap. 1.* qui late rem tractat, & concludit *num. 14.* quod iuramentum confirmatorium præstitũ super contractu debiti (vt hic) non perpetuat actionẽ, sicut decisorium delatum creditori ex partium consensu.

Circa interruptionem præscriptionis te obseruare velim, quod

† de

39 † de foro interrumpitur per petitionem iudicialem, vel extraiudicialem, *Obs. item licet debitum, tit. de præscriptio. Mol. ver. præscriptio debiti col. 2. fol. 242. Suelues conf. 39. nu. 8. in semicent. Sesse decis. 127. num. 14 tom. 2. & decis. 324. num. 3. & seq. idẽ de inhibitio. cap. 5. §. 2. nu. 10. Cancer var. resol. lib. 1. cap. 15. de præscript. num. 20.* qui obseruantiæ nostræ adderet, & *Rebuff. tract. de mercatu. minuta. vend. ar. 1. glo. 22.* quod adeò verum est, vt etsi petitio debiti fiat in processu nullo interrumpitur præscriptio, *Sesse vbi prox. Monter* late *decis. 21.* quia ex processu nullo saltim quædam interpellatio extraiudicialis resultat, ex *Sesse, & Monter vbi prox.* Intellige dummodo processus non sit nullus ex defectu potestatis, nam hæc nullitas nõ producit effectũ extraiudicialis petitionis, *Sesse vbi prox. nu. 11.*

Sed hic quia ratione iuramenti competens est Iudex Ecclesiasticus in nostro albarano, *vt dixi.* Disputanda sese nobis offert quęstio, quę valide ab interpretibus agitari solet, 40 † vtrum de iure Canonico valeant leges, seu statuta disponentia præscriptionem, cum sciẽtia debitoris, qualis est noster *Forus ad refrenandum, tit. de solution.* quam tractant late *Abendaño lib. 2. de exequen. cap. 30. à nu. 11. Balbo. de præscrip. 2. p. 3. p. prin. q. 13. Balboa,* & plures ab eo relati, *ad tit. de præscrip. lib. 2. Decret. in cap. vigilanti à num. 71. Barbos. de præscrip ad legem sicut 3. à num. 85. Parlador. rerũ quotidia. lib. 1. cap. 1. §. 12. à nu. 3. Asin de vsucap pro emptor. in rubri. nu. 252. amicus noster D. Fran. de Cuenca in schol. ad Comand. clau. 36. à num.*

Et vt breuitati consulamus, & veritas clarius appareat præcipua fundamenta referre necessum erit. Et 41 in primis † adduco opinionẽ Magistri mei *Doctoris Hieronymi de Asin, qui in tract. de vsucapio. pro empto. in rubrica num. 252.* sic distinguit, quod si verba statuti in personam debitoris diligantur disponẽtia ipsum præscribere debitum si non petatur infra tale tempus, tũc debitor non poterit præscribere cum mala fide, ex *cap. fin. de præscri.* Sed si statutum dirigatur ad personam creditoris dicens, quod si non petat debitum intra tale tempus cadat à iure suo, vel non audiatur deinceps, eo in casu valet simile statutum, quia tunc non dicitur præscribere, sed multari à statuto talis creditor propter negligentiam, & ita in terminis nostri Fori loquitur *Asin,* licet non videatur amplecti, quã opinionẽ intrepide defendit *amicus noster in Comãda vbi sup.* qui post scripta vidit dictum *Asin.*

42 *Barbosa* † *de præscrip. ad d. l. sicut 3. à num. 85.* late tractat, & concludit dicendo, quod & si lex, seu statutum iuste posset denegare audiẽtiam contumaci propter notabilẽ negligentiam, vel aliam causam iustam, tamen id negat fieri posse quando per denegationem audientiæ nutriretur peccatum debitoris, qui rei alienæ conscientiã habet, qui neq; à peccato liberatur, nisi restituat alienum, & sic respondet *Abendaño.* Sed si lex, aut statutum disponeret, quod creditor non audiatur si intra tale tempus non petat debitum, & vlterius addat, quod eo elapso priuetur negligens iure suo, rectè valere tenet *Barbosa*, etiam data mala fide debitoris, quia tunc non videtur agi de præscriptione, sed de pœna statuti, quam iuste potuit lex, vel statutum applicare ipsi debitori, & allegat *Baldum in cap. debitoris n. 7. de iure iuran.* qui huius opinionis antesignanus fuit, & sic illius sententiam

tertiam referre licebit, asserit enim quod si statutum à monitione inciperet monendo creditores vt agãt intra tale tempus, aliàs eos priuet suo iure, tunc omnis obligatio tollitur, nec requiritur bona fides debitoris, sed mora creditoris, sed si simpliciter præscriberetur facultas agẽdi diuersum esset, nam opposita præscriptionis exceptione actio perimitur, nõ naturalis obligatio, quæ exceptio est exclusio actionis, & causæ causa, sed causa producens actionem est obligatio ciuilis non naturalis, quod valde notandum dicit.

43 *Balboa* † *in cap. vigilanti ad tit. de præscriptio. à nu. 71.* rem explicãs tenet legem ciuilem certo tempore elapso iustè posse præscriptionẽ disponere etiã cũ mala fide debitoris, non obstante dispositione iuris Canonici; in eo scilicet sensu; non quod debitor liberaretur ab obligatione soluendi debitum, sed quod negaretur audientia creditori, & allegat rationem cum *P. Molin Societ. Iesu de iust. & iure tract. 2. dispu. 67. nu 4. tom. 1.* quia quemadmodum iure Ciuili licitè sancitũ est, vt nullo modo audiatur qui læsionem vltra dimidium iusti prætij in contractu emptionis, aut venditionis voluerit allegare; quamuis qui læsit in foro conscientiæ tutus non sit, sed ad restitutionem teneatur, qua parte læsit; idque quoniam si ea actio concederetur multiplicarentur lites grauioraq; mala Reipublicæ immínerent, & forte cõmerciorũ vsus cessaret. Sic etiã si Reipublicę iudicaretur expediẽs nullam omnino actionem creditori concedendam eo tempore transacto, licita esset quidem lex, quæ eam omnino denegaret; neque iura Canonica id impedire intendũt, nec si vellẽt iure possent, quamuis alias data sciencia debitoris ipse in foro conscientiæ teneretur soluere, nam illud dumtaxat volunt, ne debiti, seu retentio cum mala fide procedatur, concordat *P. Lesius Societa. Iesu de iust. & iure lib. 2. cap. 6. de præscrip. dubio 6. num. 19.*

Nec obstat quod dici solet, nempe quod quando lex penalis concedit actionem aduersus delinquentem intra certum tempus, vel quoties ex pœnali lege oritur actio ad pœnam contra delinquentẽ potest actio præscribi, & pœna non tantũ à delinquente, sed & ab hæredibus eius etiam cum scientia illius actionis, & pœnę nondum solutæ. Quia respõdetur diuersum esse in solutione debiti, nam debitor ipse tenetur die cedente soluere, cum possit, & offerre debitum creditori, itaq; ad debitum extinguendũ, quod soluere tenebatur, necessariũ est sciẽtiam rei alienæ abesse, alias non poterit tale debitum retineri à debitore sciente debitum esse, sine peccato, & sic possessio, seu retẽtio illa est cum mala fide practica, & admitenda nõ est, ita *Balboa numer 76.*

Ex quibus omnibus † hæc deducitur opinio, quod licet leges ciuiles, seu statuta negantia audientiã creditoribus, nisi intra tale tempus petant debitum valida sint, & in vtroque foro tàm Ecclesiastico, quàm sæculari seruanda: ita vt dicendum sit creditorem non esse audiendum in Curia Ecclesiastica si elapso dicto tẽpore agere velit, tamen non ideò in conscientia poterit debitor retinere debitũ sciẽs se non soluisse, quia mala fides semper obstat. 44

Scitu enim digna resoluẽda proponitur quæstio, scilicet, † an si deperditum sit albaranum, possit eius tenor testibus probari. 45

Et

46 Et licet regula generalis sit,† q de foro huius Regni tenor instrumenti deperditi non possit testib⁹ probari, ex *Obser. item si quis dixerit, tit. de fide instrum. Molin. verbo instrumentum, versi instrumenti ami si tenor fol. 184. col. 1. ad fin. & verbo testes non probant fol. 317. col. 4. Portol. §. instrumentum num. 1.* (vbi contrarium † de iure procedere tenet, 47 & allegat plures). Tamen vt resolutionem adferam, & intelligamus an prædicta regula, & obseruantia adaptari possit chyrographo, seu albarano mercatorum, (cum eius determinatio pẽdeat (meo videri) ab illa quæstione, vtrum scriptura priuata contineatur appellatione instrumenti) hanc discutere oportebit, quã iam supra latius explicaui.

Et sic breuiter concludendo dico, quod in dicta obseruantia itẽ si quis comprehensum manet chyrographum, & ratio est quia si † sta-48 tuti ratio pariter in priuata, sicut in publica scriptura militet ęqualiter locũ sibi vindicabũt, ne mens statuentium reddatur illusoria, si autem diuersitas rationis in vna, ac in altera adesset, tunc non contineretur scriptura priuata appellatione instrumenti, cum iuxta communem vsum loquendi (quod in statutis attenditur) tantum publica, & non priuata scriptura comprehendatur, *Genua de scriptura priua. lib. 1 dubit. 1. fol. 26.* vbi late quæstionem tractans sic resoluit, itaque cum ratio dictę obseruantię item si quis, ea sit vt euitentur fraudes, quæ cõmitti possent per falsos testes, clare colligitur eandem rationem in albarano, ac in publica scriptura de qua loquitur militare, qua de causa rectè dicendum venit tenorem amisi albarani, seu chyrographo testibus probari non posse, ex rationibus traditis supra. Viden *Sesse decis. 120. à num. 37. vsq; 50* Et quod quãdo scriptura priuata habet vim publici instrumenti (vt albaranum mercatoris) tunc rectè comprehẽditur appellatione etiã publici instrumenti, tenet *Sesse decis. 181. nu. 7. & 9.* & sic iudicatum refert, & ita intelliges quæ *dixi §. 2. nu. 14.*

Sed pro Coronide non est obliuione inuoluẽda inaudita licet nõ in iuridica quæstio † scilicet vtrũ 49 si clausula apprehensionis, & aliæ quæ in instrumento comandæ, aut censualis apponuntur, positæ essent in hoc chyrographo, seu albarano operanter suum effectum, sicut in prædictis instrumentis.

Et in fomentum affirmatiuè sententiæ hæc præanotare fas sit, nempe qood † scriptura priuata conti-50 nens suas solemnitates æquiparatur publicæ, ex *l. scripturas, C. qui potiores*, tantumq; robur obtinet quã tum publicum instrumentum, *vt dixi §. 9. vers. ex illa autẽ.* Et quod † ex partium conuentione in chy-51 rographo hypoteca constitui potest, vt probaui *d. §. 9.* quod omne in Aragonia rectè procedit siquidem † albaranum mercatoris vim 52 publicæ scripturæ obtinet hypotecamq; à foro habet, vt abunde dictum extat *supra.* Et propter regulam qua cabetur † omne pactum 53 valerẽ, & seruandum esse, cum non contineat aliquid impossibile, vel contra ius naturale, *Obser. item Iudex, de fide instrum.* nam de foro statur chartæ, *Obser. 1. de æquo vulne.* Prædicta conclusio locum sibi vẽdicare videtur, & hanc sentẽtiam conducere videntur, quæ *Mol. verbo clausula, versi. per clausulam de præcario fol. 80. col. 3.* asserit, vbi disputat, an in comandã per clausulam de præcario creditor obtinere possit in apprehensione, & cõcludit dicẽdo quod non, sed quod si in

si in dicto instrumento, aut alio dictum esset, quod virtute dictę clausulę appellitare, & obtinere possit, tunc rectè in apprehensione obtineret, & reddit rationē, quia de foro stam⁹ chartæ, cui opinioni adhæret, *Pleba.* §. *apprehēsio el 3. n. 17.* qui asserit pro constanti in hoc Regno haberi, quod si creditor habeat in instrumento clausulam, quod ipse creditor possit obtinere in iudicio apprehensionis, firmarū, & proprietatis, virtute huius obtinere debebit, ex supradicta ratione.

54 Vlterius † creditor cum credito sine clausula apprehensionis in ea non obtinebit, *Suelues cons. 38. nu. 1. cent. 1.* Ergo totam potentiā, & virtutem operatur pactum, igitur si in chyrographo apponatur, optimè procedet regula.

Et quod supradicta procedant in albarano sequens suadet cōsidera-
55 tio. † In censualibus ex sola clausula pręcarij, & cōstituti obtinet creditor in lite pendente, seu tenuta, ex consuetudine tamē *Molin. vbi proxi. Sesse decis. 251. num. 4. & dixit Cutca in coman.* Ergo si in chyrographo illa clausula reperiatur, idē ius seruari debebit, cū in executione omnia priuilegia censualis competant albarano, *ex For. vni. tit. de los albalas.* Et apprehensio de executi-
56 uis videatur, nam † apprehensio virtualiter nihil aliud est quam bonorum executio, *Portol.* §. *firma, n. 181.* Tamē cogita; nolo enim tibi odio-
57 sus fieri, per regulam illam, † quod nobilitates odiosæ sint, & vitandæ *Suelues cons. 28. n. 25. & 29. in semicen.* quod non indistinctè, & sine grano salis intelligi debet.

§. 10.

Yo Pedro Faxardo otorgo lo sobredicho.

SVMMARIVM.

Albaranum mercatoris debet scribi, aut subscribi à debitore ex dispositione forali. nu. 1

Subscriptio regulariter superflua est manu illius qui iam scripsit. n. 2

Dictio vel, est disiunctiua, & sufficit alteram partem esse veram. n. 3

Idem de dictione aut. *ibid.*

Litera y, in Foro vnico, tit. de albaran de mer. an. 1585. *posita fuit pro o, num. 4*

Subscribere idem est, quod subsignare, idem sentire, ratum habere, & confirmare. num. 5

Verba geminata naturam augent simplicium. num. 6

Ex eis prompta, & exubera voluntas percipitur. nu. 7

De vi geminationis. ibid.

Subscriptio requiritur in albarano si à tertio scriptum est. n. 8

Et subscriptio ex albarano pro forma desideratur, quæ in dubio substantialis præsumitur. nu. 9

Subscriptio quando desideratur in aliquo actu, tunc solemnitatem non leuem continet, qua nō seruata actus corruit. nu. 10

Forma non seruata actus corruit. n. 11

Qualitas repetita in lege formam ponere videtur, & talē quæ ad æquipolens non extenditur. nu. 12

Subscriptio vbi requiritur de manu sua, non potest fieri de manu aliena. num. 13

Ex verbis manu propria, *censetur personæ industria electa. n. 14*

Et eo in casu subscriptio alterius etiā de mandato non sufficit. n. 15

Nec sigillum. n. 16

Quando subscriptio requiritur pro forma, non sufficit interuenire sigillū. num. 17

Subscriptio quę dicatur generalis, quę verò specialis. n. 18

Quando subscriptio propriæ manus requiritur

quiritur pro forma sufficit specialis.num.19.

Nec singularis requiritur, licet generalis non sufficiat, nisi quando pro substantia actus certa forma disposita non est. ibid.

In nostro albarano sufficit generalis subscriptio.num.20

Imò sufficiet nominis, & pronominis expressio tantum, sine eo quod dicat, otorgo lo sobredicho.n.21

Nec necessaria erit in subscriptione qualitas mercatoris. n.22

Subscriptionis loco fit crux ab imperito num.23

Et operatur idem quod vera subscriptio. ibid.

Quæ, testibus præsentibus, fieri debet. ibidem.

Impeditus aliqua infirmitate, vel tremore manus, subscribere potest manu ab alio gubernata. nu.24

n.1 FORVS noster vnicus, *tit.de los albalas* † præcipit (vt dicebamus in præfatione) huiusmodi albaranum scribendum, vel subscribendum esse à debitore, & sic si (vt supponimus) scripserit illud debitor, ex abundanti hæc subscriptio facta videtur, cum 2 regulariter † superflua est subscriptio manu illius qui iam scripsit, *Menoch de arbitra. casu 114.nu.5.* cum requisito iuridico, & forali satisfactum esse constet, sufficit nãq; alterum ex his interueniri, *ex d.Fo*3 *ro*, ibi, *scritos, ò sotascritos.* Dictio † namq; *vel*, est disiunctiua, & sufficit alteram partem esse veram, *Barbosa de diction.415.n.3.* Et idem de dictione *aut*, & *seu*, *Barbo.dictio 46. nu.1.* quę respõdent dictioni *O*, nec obstat *For.vni.tit.de albarã de mer. an.1585.* ibi: *que el que lo haze, y firma*, qui vtrumque petere videtur.
4 Nam respondetur † litera *y*, positam fuisse pro *o*, imperitia typographorum, cum contrarium clausulæ constet ex praxi inconcussa, *Molin. in pract. processo de albaran.mercan.*

Sed licet superflua subscriptio videatur quãtũ ad necessitatẽ iuris, & fori, nõ sine vtilitate creditoris positã esse credere, nam ex subscriptione ipsa geminatus cõsensus ap5 paret, cum † subscribere idem sit, quod insignare, idem sentire, ratum habere, & confirmare, ex *Petr. Greg. syntagma.cap.11.* tenet *Monter de6 cis.12.nu.17.* Verba † namq; geminata naturam augent simplicium, ex *Palma in praxi 2.p.glo.10.nu.12.Sueles conf.17.n.6 in semicen.* qui loqui7 tur in eadem scriptura, ex eisque † prompta, & exubera voluntas percipitur, *tex in l.Balista, ff.ad Trebel.* ibi: *bis dixit Prætor vt melius intelligeretur: Clemen. 1.de rebus Ecclesi.* ibi. *Nec dubium est quin seriose fuerit dictum, cum toties fuerit repetitum*, & de vi geminationis videndus *Sueles ibidem, Euerar plene in locis commu.loco à geminatione, Barbosa axioma.105.*

8 Si enim † albaranũ à tertio scriptũ esset præcisè requireretur supradicta subscriptio, ex *d.Foro*, ibi, *ò sota escritos, tex. in §.1.inst.de emptio.& vendi* ibi: *à contrahentibus ta9 men subscripta.* Et quia † dictus forus pro forma exigit, quæ in dubio substantialis, & essentialis præsumitur, taliter quod actus, aliàs factus non valeat, ex *Bald. & alijs*, tenet *Monter d.decis.12.nu.7.* vbi etiam 10 ait, † quod in dubio quando in aliquo actu subscriptio requiritur, tũc illa non leuem continet solemnitatem, qua non seruata corruit actus, 11 forma † enim nõ seruata actus euanescit, *Sueles conf. 30.nu.11.in semi12 cen.* Cum enim † verba illa, *de sus manos*, in dicto foro repetita appareant, forma ex eis inducta cenetur,

tur, ex *Monter vbi ſupra n. 30. circa finem*, & talis quę ad ęquipollentē, aut ſimilem caſum extēdi nequeat, *Monter ibidē nu. 31.* Quæ quidem 13 † ſubſcriptio propria manu fieri debet, vt ſatis clarè diſponit dictus forus, itaque dicendum venit non ſufficere, ſi de manu aliena facta fuerit, vt in ſimili dicebat *Pleban. §. inſtrumētum*, in explicatione *Fori experientia, tit. forma para teſtificar los actos de los Notarios*, numero 140. *Monter vbi proxi. nu. 29.* qui rationē aſſignant, quia verba, *de ſu mano*, ita præciſſa ſunt, vt alteram quācunq; manum excludere videantur, cuius fundamentum eſt perſonæ in- 14 duſtria, cū ex dictis verbis † manu propria, cēſeatur perſonæ induſtria electa, *Monter ibidem, omnino videndus*, qui eo in caſu in tantum regu- 15 lam veram eſſe ait, † vt etiā de mādato illius qui ſubſcribere tenetur, alius ſubſcribere non poſſit. Nec obſtat, quod dici ſolet idē eſſe aliquē ſubſcribere meo mandato, ac ſi ego ſubſcriberem, quia reſpondetur cum *Monter d. deciſ. nu. 19.* ferè in terminis, quod illud intelligitur quoad conſenſum inducendum, ſecus verò quando talis ſubſcriptio pro forma requiritur, quia tūc per ęquipollēs nō adimpletur; & adeò 16 neceſſaria iudicatur, quod † ſigillū inſufficiēs ſit, licet alias dici ſoleat vicem ſubſcriptionis habere, *ex l. Tribunus, §. 1. ff. de mili. teſta.* cū pluribus DD. quos allegat *Monter d. deciſ. 12. nu. 1. & ſeq.* qui *nu. 18.* Ra- 17 tionem tradit, nempe, quod † quādo ſubſcriptio pro forma requiritur, non ſufficit ſigillum interuenire, allegat plures hanc defendens opinionem *à nu. 9.* vbi *ex Barto.* refert, apocham mercatoris ſigillatā non probare, niſi ſubſcripta ſit.

Subſcriptio autem de qua agitur, an generalis continens nomē & cognomen † dicens: Ego N. 18 approbo omnia ſupradicta, an verò ſpecialis, nempe ſi diceret approbo & ſubſcribo hoc inſtrumentū mutui, licet perſonæ, cū quibus geſtū eſt, non denominentur, diſcutere, non erit opus, & ſi in terminis *Fori de voluntad, de officio Cācellarij*, examinet *R. Monter vbi proxi. à n. 32.* vbi reſoluit, quod etiam quando propriæ manus † ſubſcriptio, requi- 19 ritur pro forma, ſufficiens eſt ſpecialis, nec ſingularis ſubſcriptio requiritur, licet generalis non ſufficiat, niſi caſu quo pro ſubſtantia actus certa forma diſpoſita nō eſſet, nam tunc ſat eſt ſi generalis interueniat, ſic de iure componit contrarietatem DD.

Tamen noſtris terminis adhærēdo, dicas in hoc albarano ſufficere ad eius ſubſcriptionē, † quod illa ge- 20 neralis ſit, ſcilicet ſi dicat, *Yo N. otorgo lo ſobredicho*, hoc eſt ego N. approbo omnia ſuperius ſcripta, nam *For. vni. tit. de los albalas*, ſolum requirit ſubſcriptionem manu mercatoris, nec certam ſubſcriptionis formam requirit, & ſic rectè procedet opinio *Monter*, & quod hęc generalis ſufficiat, tenet *Benuenu. de merca. tract. de adiecto 4 p. q. 10. n. 13.* Imò, † & ſufficere nominis, & pro- 21 nominis expreſſionē tantum, abſq; eo quod dicat, *otorgo lo ſobredicho*, defendit *D. Sueluos conſ. 77. n. 4. cent. 1.* in terminis *d. Fori experientia, tit. forma para teſtificar* Et rationem tradit, quia ſubſcriptio nihil aliud eſt, quam nominis, ac pronominis appoſitio, nec ſunt de ſubſtātia alia verba, cum Forus non dicat, & ſic iudicabit arduum Conſilium D. Iuſtitiæ Aragon.

Neque neceſſaria erit † expreſ- 22 ſio qualitatis mercatoris in dicta ſubſcriptione; nam etſi in Iudice, & Aduocato, requiratur, ad *Mōter*

vbi sup.nu.32. illud est, quia fori sic præcipiunt; sed cum fori loquentes in nostro albarano, nihil de illa, qualitate in subscriptione dicant; sufficiens erit illius mẽtio in principio albarani, licet in subscriptione non repetatur: & ita praxis vtitur.

Limitabitur tamen supradictus modus subscriptionis in debitore scribere nesciente, nã is † loco subscriptionis in praxi obseruatur, quod faciat signum crucis, *Molin. in proces. de execucion en virtud de albaran mercantibol,* quæ quidem praxis iuridica est, & idẽ quod vera, & propria subscriptio, dicta crux operabitur, *Monter vbi sup.n.39.& 40.* vbi ait, illud signum crucis fieri debere testibus præsentibus, qui deponãt se exarare vidisse. Sed si scribere sciat debitor, & aliqua infirmitate † impeditus sit, vel tremore, satis erit si manu ab alio gubernata eger subscribat, ex alijs *Monter loco proxi citato, num.34.* & *Portol. d. §. instrumentum, num.141.*

23

24

§. II.

Yo Lorenço Pelegrin soy testigo de lo sobredicho.

Yo Nicolas Nauarro soy testigo de lo sobredicho.

SVMMARIVM.

In publico instrumento requiruntur subscriptiones testium.n.1

Et an in hoc albarano requirantur.num.2

Testium præsentia desideratur in publico instrumento.nu 3

Subscribens se vt testis iam videtur, tunc temporis suum testimonium perhibuisse.nu.4

Testis subscriptus non potest venire contra suam subscriptionem.n.5

Subscriptio testium fieri debet per nomina.& cognomina.nu.6

Et aliquando exprimenda est qualitas officy, aut dignitatis.ibid.

Nec requiritur quod dicat, soy testigo de lo sobredicho. *nu.7*

Sed erit necessarium, quod tanquam testis se subscribat. nu.8

Testes non requiruntur rogati in contractibus.nu.9

Testium subscriptiones requiruntur in scriptura priuata, vt præferatur publico instrumento. nu.10

LIcèt benè verùm sit, quod in publico instrumẽto, ex *Foro experiencia, tit. forma para testificar,* requirantur † subscriptiones testium (quæ regula an de iure procedat, vide *Afflictis ad consuetudi.lib.1.tit.de fide & ambo. instru.rubrica 89.num.1.& seqq.*) simílesque leges in alijs Regnis vigere testatur *Portol.in explicatione d.Fori, §.instrumentũ, n.137.* Tamen † etsi in priuilegijs executionis parificetur hoc albaranum publico instrumẽto, vt totiès, *dixi,* non ideò in solemnitatibus, & requisitis, nam *For.vni.tit.de los albalas de merca.* testium subscriptionem, non exigit, cum nec præsentiam (quam etiam requiri † in publica scriptura: dixi in *additionibus ad Comandam clausu. 42. num. 1.*) Sed tantum iubet, & desiderat testes vt illi probent albaranum, seu chyrographum esse scriptum, aut subscriptum de manu illius obligati; cui requisito satisfacere poterunt, etiam si deponant per notitiam literarum, *vt dixi in præfatione.* Sicque videbatur dicendum superfluas esse in nostro tex. prædictorum testium subscriptiones.

n.1

2

3

Nihilominus tamẽ, & si hæc genera-

neraliter vera sint, praxis huius Regni, vel stylus in conficiendis similibus albaranis, ita obseruat, & nõ sine vtilitate, (meo videri) nam cũ opus fuerit ad probationem albarani, testes quęrere (licèt non priuatiuè per eos veritas probari possit) ipsos creditor facilè adinueniat, cũ ex suis subscriptionibus cognoscere queat. Imò si loco subscriptionis signum crucis ponatur (quia tũc deponere tenẽtur se illud exare vidisse, *vt dixi*,) rectè facient si subscriptiones emitant, & in eis illud
4 attestentur; nam † subscribens se vt testis, iam videtur tunc temporis suum testimonium perhibuisse, & attestari rem ita esse, prout continetur in acto, *Sesse decis. 119. num.*
5 *37.* nec ipse testis † subscriptus cõtra suam subscriptionem venire poterit; idem *Sesse ibidem num. 38. & seq.*
6 Subscriptio † autem testium in instrumento publico fieri debet per nomina, & cognomina, *Afflictis vbi proxi. Caldas Pereyra de emptione, & venditione cap. 6 num. 2.* (vbi aliquando qualitatem officij, aut dignitatis exprimi debere ait) &
7 licet non dicatur † *yo fulano soy testigo de lo sobredicho*, sufficit adnotatos esse *Suelues cons. 77. numer. 4. centur. 1.* vbi tenet, quod supradi-
8 cta verba non sunt de substantia in subscriptione, sed erit † necessarium, quod tanquam testis se subscribat, *Afflictis vbi supra num. 1.* quæ omnia optimè adaptari possunt nostro chyrographo, casu quo subscriptiones testium fiant, cum nulla diuersitatis in eo ratio dari queat, neque opus erit, quod roga-
9 ti sint, cum in contractuũ † instrumentis non requirantur testes rogati, *Pereyra vbi proxi. num. 22.* quod multo benè procedit in hoc albarano, ex proximè dictis. Sed quod † in scriptura priuata vt præferatur publico instrumento posteriori, requirantur testes præsentes,
10 & q. se subscribant, tenet *Genua de scrip. priu. lib. 1. concl. 3. & vlt. ad legẽ scripturas nu. 19. & 49.* Tamen aduertas inter mercatores sufficere duos testes subscriptos esse, si de veritate negotij deponant, imò & si non sint subscripti, *vt dixi.* Et cum his clauditur textus explicatio; plura tamen ad testium materiam pertinentia, habes in præfatione, quæ repetere non est iocundum.

§. 12. & vlt.

De Literis Cambij.

SVMMARIVM.

CVM de chyrographo mercatorum sermonẽ fecerimus, connexaq; sit materia literarũ Cambij, quę à forb
O assimilãtur chyrographo, & de eis immediatè agit, meritò aliqua de cedu-

cedulis mercatorum prælibare, quæ quidem saltim fororum decisionem percutere videantur opere prætium duxi : & quia ex professo hanc materiam optimè, & n. 1 eruditè exarauit † *D. Nicolaus Genua à Paseribus infra citandus*, nonnulla attingere breuiter existimo.

Et in primis videndum erit, an 2 de iure † literæ Cambij executionem paratam habeãt? In qua quæstione laconicè respondendo, dico de iure communi nequaquam illam executionem mereri, sic post alios tenet *Genua de scriptura priua. lib. 3. quæst. 6. per totam, Hondedeo conf. 29. num. 35.*

3 Tamen † ex vi statutorum, aut consuetudine mercatorum paratam executionem habere fatetur, *Genua, & Hondedeo vbi supra.*

4 Ex forali † verò nostri Regni dispositione clarissimè cautum extat, priuilegiatam executionem habere contra personam, & bona acceptantis, sicut Comandæ instrumentum, aut albaranum mercatorum, *Foro vnico tit. de cedulis mercat. & Foro vnico Montison. anni 1585. eodem tit. Portol. §. mercator, num. 30. Bardaxi in Foro 1. tit. de citatio. num. 2. & de officio Guberna. fol. 111. num. 130.* quibus in locis ita cabetur, cedulas Cambij, quæ ab exteris, in hoc Regno mittuntur si acceptatæ fuerint à mercatore, & non soluantur intra tempus, executioni demandentur, *dict. Foro vnico tit. de cedulis*, qui hoc intelligit in cedulis mercatorũ. Sed hodie, & *dict. Foro anni 1585.* extat dispositum, quod cedulæ, albarana, seu epistolæ missiuæ, quæ à mercatoribus acceptantur, licet missæ fuerint à non mercatoribus, executẽtur priuilegiatè in persona, & bonis acceptantis, *Portol. vbi proxi. num. 33.* quod idem seruari dicetur † de cedulis ab aliquo merca- 5 tore datis, & in alium locum destinatis; nam si prædictæ cedulæ ab illo cui diriguntur acceptatæ non fuerint, & à portitore protestẽtur, postea priuilegiatam executionem habent contra personam, & bona mercatoris, qui cedulam scripsit, tenet *Portol. d. §. mercator dict. numer. 33.*

Nec omittendum est an huiusmodi † literæ Cambij reuocari 6 posint antequam præsententur? & dicas minime reuocari posse, *Genua de literis Cambij, num. 56.* nisi accedat quoque consensus illius ad quem negotium expectat, docte *Bimius consil. 50. num. 85. vol. 1.* ex alijs *Genua dict. lib. 3. quæst. 5. num. 7.* vbi assignat rationem, quia tales literæ obtinent vim contractus nominati, sicque reuocari non possunt.

Videamus nunc † quando literes Cambij acceptatæ dicantur? & 7 dico quod si lectæ, & receptæ sint, nec protestatio aliqua in contrarium apparet, acceptatas esse dicẽtur, *Corneo cons. 319. num. 5. vol. 3.* allegat *l. si filius. ff. ad Macedo. Barbosa in l. quæ dotis 34. num. 58. ff. solu. matrim. Corsetus in suis singular. versic. taciturnitas nu. 2. Genua dict. lib. 3. de literis Cambij à num. 79. fol. 155. Cæpola cautel. 9. num. 1. Parisi. consil. 5. num. 206. lib. 4. Rota Genuę decis. 133. num. 2.*

Obseruandum tamen est, de iure communi † pro literis Cambij 8 regulariter non competere priuilegium hypotecæ, *Petrus Surd.* optimè *consil. 499. nu. 2. lib. 4. Bald. conf. 149. num 3. vol. 1. Ioan. Baptist. Cabacio tracta. de Cambijs, cap. de actione, quæ datur ocasione literarũ Cambij fol. 235. Genua vbi supra lib. 3. quæst. 2. fol. 156.* qui rationem assignat, quia vox illa *Cambium* antiquis

tiquis

tiquis Iurifcōfultis incognita fuit, fed ex confuetudine,& ftatuto par ticularium locorum fecus eft, idē *Genua ibidem num.6.*

9 De foro autem patet † hypoteca,fiquidem *Forus vnic. anni 1585.* afferit, *fe ayan de executar priuilegiadamente en perfona, y bienes del aceptante. Portol.§.mercator num.33.* Qui quidem forus vlterius pro-

10 greditur † dicendo fupradictam executionem locum habere contra mercatorem, qui cedulam dedit fi illa acceptata non fit, & proteftetur à parte, quæ decifio iuridica eft fi quidem mercator, qui literas Cambij fcripfit obligatur ad reftituendam pecuniam numeratori fi appareat, eius literas, vel non aceptatas effe, vel non completas *decif. Genuæ 4. num. 7. & 8.* His fic breuiter prænotatis amplius non immoror cum totam materiā optime elaboratam habeas, penes *Genuam de fcriptu priua.lib. 3. de liter. Cambij*, quem confulere poteris. Et

11 fi multa † de decoctoribus,feu mercatoribus fallitis in viam iuris, & fori, fcire cupis, vide *Portol. verbo mercator à num.34. Seffe decif. 297. & Benuenut. tractatu de decoctoribus 1.2.3.4.5.6.& 7. par.* qui optimè rem tractat, & etiam non omitas *Boeri.decif.215. & Couarrub.lib. 2. variar. refol. cap. 20.* ne aliorum tranfcribere dicta videas, quære per te.

Hæc ex noftro pennario dixiffe fufficiat,illud Aufonianum in laboris primū non taceam. *Certus fum,* (cum ipfo proferam *Aufonio*) *quodcumque meum fcieris, amabis, quod magis fpero,quam vt laudes.*

Quidquid enim ex ore exciderit,Matris Ecclefiæ correctioni,fapientium limæ,fpōgiæ,lubens fubmitto, ex animo fubjicio. Et fi aliquid boni aderit cedat in laudem Diuorum Alexandri, Michaelis,& Iofephi,quos aduocatos elegi. Cæfarauguftæ 25. Martij 1644.

Don Iofeph de Niño
Iurifconfultus.

ADDITIONES AD CHYROGRAPHVM.

S. E. T. O.

D. IOANNES FRANCISCVS DE CVENCA I. C.

Legere Voalentibus.

SEMPER fœlici gaudio repletur qui ſincera mẽte coloquitur; maiori mihi nuſquam perfruendum cõtigit,quã mea dum repono debitã perſoluenda. Eodẽ enim animo (dicente Seneca *de beneficijs lib.1. c. 1.*) beneficium debetur,quo datur: & ideò non eſt negligenter dandum, nec tarde quidem : nam cum in omni officio magni ſtimetur dantis voluntas,qui tarde facit, diu voluit.Hæc ille.

Sed aſtrigerus animus virides ſuo fulgore viuificans expectationes,earumq; marceſcentem venuſtatem minime patiens,hoc ſibi vẽdicat innatũ deſiderium nunquã ſe percunctari permitentem ; Sophocleum percalens promiſſum.In Philoctete, feſtinatio (ait) tempeſtiua,poſtea quietẽ affert: necnon Silij Italici (*lib.4.punicorum.*)

Pelle moras breuis eſt magni fortuna fauoris.

Nam dicente Pindaro (*in Pithia od.4.*) ocaſio apud homines breue ſpatiũ habet.Cuius pernicem volatum,ſignatè Auſonius (*epigram.in ſimulachrum occaſio.& pen. in fine.*)

Tu quoq; dum rogitas, dum percontando moraris
Elapſam dicis me tibi de manibus.

Et Heliodorus (*lib.4.rerum Ætiopica.cap. 12.*) ocaſio (ſcribit) omnibus in rebus maximum momentum habens non negligenda.

Sed cum hæc mihi ſeſe offerat ocaſio beneficij accepti præſtandi quodammodo remunerationem,inexpediens mihi viſum , vt Letheis aquis ſubmerſa

merfa iudicetur,ne dum reddere beneficium differam, ingratitudinis acquiram titulum. Idcirco per chyrographi tractatum percurram vt eo erudiar (quid mirum cum fit Cabalinę fontis imago?) & erudito iam aliqua in additionibus attingam (vltra DD. cumulationes,quæ ad conclusiones aliquas confirmandas adducam) quæ ab amico, aut præterita, aut oblita, aut tanquam aliena quoquomodo ab eo tractatu explosa fuere; breuitati pro viribus consulam,licet non secundum vires, nam laborum recordatio,reficit vires cùm quis ab eis fese liber inuenitur.

Ad Amicum.

PErene quidem beneficium (amantiffime Iofeph) Perene inquam abs te accepi beneficium. Magna mihi gloria eft, quipe meum te effe hodie Agonathetam in additionibus ad meum Comandæ fcholium palam agnofco. Ex quo profecto elucet quanta in dato beneficio fit laus, cum in accepto tanta fit gloria (vt ait Cicero pro M. Marcelo) laus, admiratio in me erga te deditio, obfequium, veneratio.

Non igitur ifte fcribendi ad te additiones cafus, fed certus meę fœlicitatis euentus.

Venit poft multos vna ferena dies.

Quid mirum fi flantibus ventis tangit mentis meę Carbafa grata voluntas. Huius rei dedifti fpecimen, qui plena mappa exaratum mihi attulifti hunc chyrographi infuperabilem tractatum. Quis enim huius non fitiens fermonis mella polliti deferat Orpheos blanda teftudine cantus? Sponte fateor diem nullum fuiffe mihi clariorem quo affectus mei arcana confpicias.

Exhibeo tibi,(mi Iofeph) quod gratus miniftrauit fpiritus, non autem quod debet; fed cum fponte debitum agnofcam,reddo. Reddit enim beneficium qui libenter debet(dicente Seneca *de beneficijs cap.1.*). Libentius reddo quam accepi. *Errat enim fi quis beneficium libentius accipit quam reddit. Quanto hilarior eft qui foluit, quam qui mutuatur; tanto debet letior effe, qui fe maximo ære alieno accepti beneficij exhonerat, quam qui accipiens, cum maxime obligatur.* Dandi fiquidem, & accipiendi beneficij commercium (tefte Val. Max. *lib.5.c.3.*) fine quo vix vita hominum conftat, perdit, & tollit, quifquis benemeritô parem referre gratiam negligit. Reddo ergo tibi etfi non quod debeo,& vellem, faltim quod poffum. Deberem enim reddere plus quam accepi: quippe nemo eft fcholæ liberalitatis, ac gratitudinis profeffor qui nefciat *remunerationem largiore cumulatioreque menfura effe rependendam.* Vt ex Hefiodi,& Principis eloquentiæ fententia. *1. officiorum.* tradit Andr. Tiraquel. *ad l. fi vnquam. C. de reuocand. donatio. verbo donatione largitus num.85.* Sed beneficij tui magnitudinem quis coæquare poteft? Haud fcio. his res manet excufa, placeat tibi breuis labor, ficut mihi placet tui ingenij vigor. Vale,& viue. Cæfarauguftæ x v. Kall. Iulias anni Domini M. D C. X L I I I.

ADDI-

ADDITIONES.

A.

SVMMARIVM.

Subſcriptio ita obligat, ac ſi tota ſcriptura propria manu ſcripta eſſet. num.1

Subſcribendo ſe quis, omnia contenta in ſcriptura approbare, & fateri cenſetur. num.2

Subſcriptio idem operatur quod ſcriptura propria. num.3

Subſcribēs ſe ſcripturæ ab alio factæ, ſibi præiudicat, ac ſi ipſe totum ſcripſiſſet. num.4

n.1 SVbſcriptio † ita obligat, ac ſi tota ſcriptura propria manu eſſet ſcripta, tenet in terminis mercatorum Alexand. *conſ.147.num.3.& 4. vol.2.* Ioſeph. Maſcardo *de probatio. par.1.concl.113.num.17.* Surdo *deciſ. 265. num. 26.* idem multos allegans in *conſ.61.n.31.* Card. Tuſcus *pract. concl.lit.S.concl.761.n.3.& concl.762 n.9.& concl.76.nu.70.* Subſcribendo 2 †enim ſe quis, omnia cōtēta in ſcriptura approbare, & fateri cēſetur, Maſcardo *p.2.de probati.concl.1358. nu.62.& concl.1247.nu.2.* Nicolaus Intrigliolus *deciſ.15.nu.43.* Decianus *conſ.29 nu.30.& ſeq. lib. 2.* Tuſ- 3 cus *d.concl.761.nu.1. & ſeq.* † Nam ſubſcriptio idem operatur, quod ſcriptura propria, vt ex *l. pluribus, ff.de verb.obligatio.* tenet Antonius Nata *conſ.287.num.4.vol.2.* Olaſco *deciſ.Pedemont.37.nu.3.* ex Alexand. *conſ.14.num.14.vol.6.* & alijs Maſcard. *d.concl.1347.nu. 15.* notat Decius *conſ.11. num. 16. verſ. & ideò.* Ioan. Cæphal. *conſ.272.num. 85.tom. 2.* Bar. *in l.emptor.§.Lutius, ff.de pactis notab.2.* quem allegat Maſcar- 4 do *concl. 711.num. 39.* vbi aſſerit, † quod ſubſcribens ſe ſcripturæ ab alio factæ, ita ſibi præiudicat, ac ſi totam ſcripſiſſet.

B.

SVMMARIVM.

Mercatorum literæ vt gaudeant priuilegijs ſibi à ſtatuto, vel lege conceſſis, fieri debent inter mercatores, & de rebus ad mercantiam pertinentibus. num. 1.

Mercator, quis hoc caſu dicatur. n.2

Mercatorum literæ non factæ inter mercatores, nullam fidem faciunt. num. 3

Intellige niſi à parte, & tribus teſtibus ſit ſubſcripta. n.4

Scripturæ priuatæ inter mercatores factæ, aut inter non mercatores differentia. num.5.

NOſtrum chyrographum minimè gauderet. Adde, quod literæ mercatorum † vt priuilegijs n.1 ſibi à lege, vel ſtatuto conceſſis gaudeant, fieri debent inter mercatores, *Obſ.item licet.10. tit.de fide inſtr. For.vni.tit.vt debitum non poſſit probari per literas ſigillatas. verſi.exceptis etiam, & ibi apoſtilla.* Mol. *verbo mercator, verſi. inter mercatores fol. 222. col. 3.* (qui hoc † caſu intelli- 2 gantur mercatores dixi, in ſchol.ad meam Comandam *clau. 30.à nu.60. verſic.nec omitenda eſt*) & de rebus ad mercantiā pertinentibus, Alex. *conſ.113.nu.2. vol. 7.* Angelus *conſ. 346.in prin.* Card. Tuſcus *practica. conclu.lit.M.conclu.207.nu.20.* notat Bal. *in l.fin.C.ad S.C.Macedonian.* allegatus à Benuenuto Strach. *in tracta.de mercatura, tit.quomodo in cau. mercat.proced.nu.41.* Petrus Auguſtinus Morla *in empor. iuris par. 1. tit.8.de rebus creditis q. 17. num.14.* Sicq; in Aragonia procedere tenet Portoles (Molin. intelligens) *in §.*

mercator.nu.7. vbi ita pronuntiatũ esse refert in Regia Audi. in processu Ludouici Moreno die 17. Octobris 1555. super appellatione, *Obser.item licet 10.tit. de fide instru.* ibi, *propter merces emptas, & receptas in fide.* Alias enim † literæ priuatæ non factæ inter mercatores, nullam fidem faciunt, *d. Forus vni. tit. vt debitum. d. Obs. item licet in prin.l.instrumenta.C.de probatio. Authen.si quis vult in fine,C.qui potior. in pignore, l. exemplo, & l. rationes, C.de fide instrumen.* Roland.à Valle *cons.2.num.139.vol.1.*Panciroļ.*cons. 140.nu. 18.* Aluaro Valasco *consult. 177.n.1.tom.2.* Sed hoc † limita, nisi à parte, & tribus testibus sit subscripta, Lanfranc. de Oriano *in repet. cap.quoniam contra, de probatio. tit. instrumentorum productio.nu.73.* Riminal.*cons.39.n.13.vol.1.* Triuisan. *decis.60.nu 8.lib.1.* Nicolaus Genua *de scriptu.priua. lib.1.q.4. nu. 10.* in qua alias affert limitationes.

Sed ex hoc † resultat quædam differentia inter scripturam priuatam factam inter mercatores, & aliam factam inter non mercatores; nam in illa duo testes sufficiũt (quo etiam iure in hoc Regno vtimur) in hac verò, tres sunt necessarij, vt diximus. Videas tamen Gouarru. *pract.quæst.cap.22.de fide, & authoritate priuatæ scripturæ num. 3. & nu.5. versi.primum illud.*

C.

SVMMARIVM.

Mercatorum libris non creditur pro scribente. nu.1

Scriptura priuata ad fauorem scribentis fidem non facit. nu.2.

Libris mercatorum creditur pro scribente, in rebus minimis quãdo scribens est fide dignus. n.3

Et etiam quando capitula sunt connexa pro & contra scribentem, & quomodo. num.4

Libri mercatorũ vt pro scribente probent, quando procedat. n.5.

Mercatorum libris fides datur contra scribentem, & si neget sua manu scriptum esse. n.6

Mercatorum libris vt credatur, debet esse scriptura de rebus mercantilibus. num.7

Mercatorum libri, in quibus scriptũ est ex cõmodati, vel mutui causa, non probant. num.8.

Liber rationum, est ille quem quilibet, &c. An liber rationum mercatoris probet, eiq; stetur distingue; aut est pro scribente, aut contra scribentem. Pro † scribente, non creditur libris mercatorum, vt ex *l.rationes, l exemplo, C. de probatio.* tenet Augustinus Morla *in empor.iuris p.1.tit.8.de rebus creditis q. 17.n.5.& 6.* Couar.*pract.quæst.cap. 22.de fide, & auctoritate priuatæ scripturæ nu.8.* Carolus Ruinus *cons.77 num.2.vol.4.* Mascardo *de probatio. concl.976.nu.9.* Muñoz de Escobar *in tract.de ratiocinijs cap.11.n.8.* Lanfranc.*in repet.cap.quoniam contra falsam de probatio. tit. instrumentorum productio.nu.74.* Surdo *cons.372.nu. 31.vol.3.* Fuluius Pacian. *tracta. de probatio.cap.63.nu.18. lib.1.* Bursato *cons.224.nu.1.* Greueus *pract. concl. lib.2.concl.20.nu.1.* (& quod † scriptura priuata fidem non facit ad fauorem scribentis, Marta *in summa decis.par.1.tit.scriptura, cap. 12.*) Nisi in † rebus minimis quando est fide dignus, vt tenet Aymon Crauetta *de antiqui.temporum p.1.cap.9.incip. Vidimus, & abunde nu.2.* Aufrer. *ad Capel. Tholos. decis. 496.* Mascardo *d.concl.976.num.13.* Cardin. Tuscus *pract.concl.liter.L.concl. 347. nu.59.* Nicol. Genua *de mercatura lib. 4. tit.*

it. an liber rationum mercatoris pro scrib. fidem faciat. n. 12. Et in expensis minutis Farin. in nouissim. tom. 1. decis. 540. num. 3. Nisi † capitula essent connexa pro se, & contra se in tertij fauorem: quo casu si tertius se iubare vult de illo capitulo libri, tenetur ei stare, ipsumq; approbare in capitulis connexis, quę cōtra se sunt. Sic Morla *vbi proxime nu. 9. versi. denique*, notat *Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. casu 193. num. 19.* refert Mascardo *d. conclu. 976. nu. 79.* Tusco *d. concl. 347. nu 82.* Lanfranc. *in d. cap. tit. instrumen. product. n. 74.* Mateſ. *singul. 79.* Farina. *in nouissi. tom. 1. dec. s. 650. nu. 2.*

4

Sed illud quod pro scribente nō probent, fallit † quando adsunt testes; vel quando scribens est bonæ vitæ, & integre opinionis; nam tūc, aut iuramento, aut alijs adminiculis semiplenam saltim probationē inducentes, capitula libri adiuuantur, & eis plena fides datur, Nicolaus de Matarel. relatus à Mascardo *d. concl. 976. n. 11.* notat Matheus Coler *de processibus executiuis p. 1. cap. 10. nu. 146.* Muñoz *d. tract. c. 11. num. 8.* Tepatus *lib. 1. var. tit. de fide librorum officialium, versi. 19.*

5

6 Contra † scribentē autem libri mercatorum rectè probant (etsi neget sua manu scriptum esse) Mascardo *concl. 977. nu. 4. & 5.* Aymon Craueta *d. tract. nu. 26.* Tusco *pract. concl. 347. num. 14. & 31. lit. L.* Lanfranc. *d. tit. instrumen. productio. nu. 74.* Sed Couar. *vbi supra*, ad comparationem recurrendum esse dixit, si de libro rationum scribente dubitetur.

7 Verū † eo casu quo libris mercatorum creditur, intelligendū est in rebus mercantilibus, & in spectātibus ad mercantiam, Aymon Craueta *d. tract. cap. 9. n. 8.* Camillo Borrello *consul. 66. nu. 11.* ex Riminald. *cons. 35. nu. 12. & cons. 164. num. 38. vol. 1.* Morla *d. tit. 8. de rebus cred. q. 17. nu. 14. Obser. item licet 10 tit. de fide instru* ibi; *propter merces emptas, & receptas.* Si ergo † ex cōmodati, vel mutui causa, quidquam in eis scriptum esset, tunc ei fides non adhibebitur, Morla *vbi proxime*, cū alijs à se traditis. Videndus Genua *de scrip. priuata lib. 4. tit. de libris mercatorum à nu. 30.*

8

D.

SVMMARIVM.

Confessio est plenissima probatio, maior efficatior, & clarior, quæ haberi potest. nu. 1

Confessioni statur etsi omnes testes, totusque mundus contradicat. nu. 2

Confessio rem notoriam facit. n. 3

Confessioni contra confitentem standū est nu. 4

Cōfessio est plenissima probatio, imò & res iudicata, in qua nec spectatur aliud quam præceptum de soluendo. nu. 5

Confessio rem notoriam facit, & in notorijs non datur appellatio. n. 6

Amplia & intellige vt nu. 8

Manifesti, & notorij differentia. n. 7

Confessio extraiuditialis plenè non probat. nu. 9

Fallit, nisi præsente parte (etiam non acceptante) facta esset, & postea duobus saltim testibus probata. numer. 10

Confessio extraiuditialis absente parte facta; nec plenam probationem facit, nec confitentem obligat n. 11

Etiam si testes circa illius probationē concludant. n. 12

Confessus an pro condemnato habeatur, & appellari possit. n. 13

Confessus, in criminalibus non habetur pro condemnato, sed requiritur sententia. ibid.

Confessio, vt iuditialis priuilegio vtatur, fieri debet coram Iudice pro tribunali sedente. n.14

Confessio coram Notario facta (etsi Iudex cartularius sit) iuditialis non dicitur. nu.15

Confessio ex nostro chyrographo resultans, (etsi extraiuditialis) & de iure, & de foro plenissime probabit. nu.16. & 24.

Obijcitur dictæ regulæ. nu.17

Confessio extraiuditialis quãdo adest iuramentũ, etiam absente parte facta, probat. n.18

Confessio extraiuditialis absente parte facta, de æquitate Canonica probat. nu.19

Confessio extraiuditialis etiam absente parte facta, in Aragonia plene probat. n.20

Confessio casum manifestum inducit, eique fides datur, ac publico instrumento, & plus. n.21

Quod ex instrumento resultat, manifestum, probatum, & notorium est. nu.22.

Confessio in instrumento facta plene probat, cum instrumentum sit probatio probata. n.23

Appellari nõ potest ab executione chyrographi; & si appelletur, quid operetur. num.25.

IBi quæ quidẽ confessio, &c. Adde quod confessio † est plenissima probatio, maior efficacior, & clarior quæ haberi potest, *l. cum te 5. vbi* Iaf. late *C. de transact.* Maranta *de ordine iudic. p.6. tit. de confessione nu.22.* Rolan. à Valle *cons. 70. nu. 2. & 3. vol.1.* Nicol. Vigel. *decis. 60. cent.1.* Hypolitus Maya *consult. 29. nu.23.* Aluaro Valasco *tract. de iure emphyt. q.7. n.27. limi.9.* Caball. *resol. crim. casu 68. nu.9.* Riminald. senior *cons. 144. nu. 2. vol. 1.* Beroius *cons. 161. nu.2. vol.2 & cons. 201. nu.2. vol. 3.* Rol. à Valle *cons. 21. num. 3. vol. 1.* Gotofredus *in notis ad tex. in d. l. cũ te, lit. G.* Alex. *cons. 13. nu. 1. vol. 1 vbi apostill.* Ægidiũ Bella. allega ns (latè agẽtem) *decis. 697.* idem Alex. *cons. 213. nu. 15. lib. 2. & cons. 127. nu. 1. vol. 4. & cons. 141. incip. Viso instrumento nu. 3. vol. 6.* Camil. Borrel. *in summa decis. par. 2. tit. 3. de confessis nu. 8.* innumeros allegans Peregrin. *cons. 75. nu. 52. lib. 4.* Hypolitus de Marsil. *singul. 201.* & ex Romano, Card. Tuscus *pract. concl. lit. C. conclu. 641. num. 13.* Petrus Bimius *cons. 191. nu. 1. vol. 2. ex l. publica in fine, ff. depositi, l. cum de indebito in fine, de probatio. & l. generaliter, C. de non numer. pecun. cap. per tuis, de probatio.* idem Bimius *cons. 290. nu. 23.* & melius *cons. 222. nu. 51. vol. 3.* Cæsar Barzis *decis. 141. nu. 6.* Ioseph. Ludouic. *decis Perus. 33. nu. 10.* Pancirolo *cons. 57. n. 6.* Menoch. *cons. 380. n. 10. vol. 4.* Gama *decis. Lusit. 175. nu. 2.* Corneus *cons. 224. nu. 8. vol. 4. & cons. 260. n 5. eodẽ vol.* notat Sesse *decis. 393. num. 52. vol. 4.* Ei † statur etsi omnes testes, totusque mundus contradicat, adducit Hypolitus Maya *consult. 29. nu. 24.* † Rem notoriam facit *cap. si. de cohabit. Cleric. & mul. l. fin. C. de fideicom. l. generaliter. §. si quidem, C. de rebus cred. l. generaliter. C. de non numer. pecunia,* Corneus *cons. 44. nu. 2. vol. 4.* ita ex Maranta, & Corneo, tenet Bimius *d. cons. 222. n. 51. vol. 4.* Et † contra confitentẽ standum est illius confessioni, *l. cum præcum 9. C. de liberali causa, cap. fin. de cõfessis,* cum alijs relatis à Ludouico Calanate *cons. 9. n. 11.* Imò confessus pro iudicato habetur, *l. vnica, C. de confessis, l. 1. l. Iulianus 3 l. certum 6. §. sed etsi, & per totum tit. ff. de confessis,* Tuscus *pract. concl. lit. C. conclu. 675. nu. 2.* Mancin. *in tract. de confessis, c. 1 n. 1. 75. cap. 3. art. 1. num. 1.* Camillus Borrellus plures allegans in *summa decis. p. 2. tit. 3. de confessis n. 128.* Cæsar

sar Barzis *decis.141.nu.6.*Seraphin. *de priuil.iura.priuil.102.nu.3.* Aldouinus *cons 56.n.17.* Bimius *cons.218. nu.6.& 18.*ex Crauceta *cons.913.n.4 & cons.976.nu.5.*idem Bimius *cons. 242.nu.20.lib.3.& cons.203.n.25 & 48. lib. 2.* Et quod sit † plenissima probatio,imò,& res iudicata,adducit Hypolitus Maya *consul.29.n.26.* ex Mastril. *decis.245. nu.3.& 4.* & alijs quos adducit. Nec spectatur aliud quam præceptum de soluendo, Mascardo *de probat.par.1.concl. 344.num. 1.* & confessus appellare non potest, *cap.Romana, §.si autem, de appellatio.in 6.vbi glos.*Scatia *vbi infra prox.n.3.*Alex.Marsil.Clarus, & alij relati ab Aldouino *d.consi.56 num.1.* conducit illud Ouidij.

Non est confessi causa tuenda rei.

Quia vt diximus confessio rem notoriam facit, † & in notorijs non datur appellatio, *cap.cum sit Romana in fine,cap.consuluit 1. cap. peruenit,cap.cum speciali,§.porro,de appellatio,*tradit ex dictis iuribus,& *d.c. Romana, §.sin autem,* Aldouinus *d. cons.56.nu.2.* (Etsi † contrarium sit in manifestis, nam aliud est notorium, & aliud manifestum, Scatia *vbi prox.n.100.*) Et † procedere refert tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus, quomodo hoc intelligatur, videndus Sigismundus Scatia *de appellatio.q.17.limit.4.per totam, & tract. de iudicijs lib.1.cap. 97.nu. 119.*quibus locis aliquos refert.Sed nos hic de confessione iudiciali loquimur,Corneus *d.cons.44.num.2. vol.4.*notat Bar. *in l.si confessus 5.ff. de confessis, & per tex.in l.si debitor, ff.de iudicijs,*Tuscus *pract. concl.lit. C.concl.675.nu.1. & concl. 641.nu.1.* Aldouinus *cons.56.nu.3.* D.Suelues *cons.96.nu.9.cent.1.* qui de iudiciali confessione loquuntur. † Nam extraiudicialis confessio plene non probat, Mascardo *de probatio. p. 1. concl.346.n.9.* Matheus de Afflictis *decis.Neapol.12.n.2.* Maranta *de ordine iud. p. 6.tit.de confessione nu.12.* Portoles *in §.confessio n.1.* Nisi † sit præsente parte facta. ita ex tex. in *l.Publia Mæuia, §.fin ff.depositi, ex l.cum de indebito.§.fi.de probatio.* & ex alijs iuribus, & DD.auctoritatibus procedere, tradit Mascardo *d. concl.346.n.1.& 5.*Maranta *vbi proxi.nu.2.*Alex.*cons.19. in prin.vol.4.* (etiã sine acceptatione partis,Maranta *vbi prox.*Bellon.*decis. Genuæ 112.nu.2.*Balbo *decis.79.in fine,*Dueñas *regula 119. in prin.* tradit Camillus Borrel. *in summa decis p. 2. tit.3.de confessione,post nu.106.& nu. 112.*quidquid teneat Alex.*prox.relatus*)dummodo postea testibus saltim duobus probetur,Maranta *vbi prox.*ita ex argu. *d.l. Publiæ,* tradit Borrellus *vbi prox.nu.73.& nu.70.* Math.de Afflictis *decis. Neapol. 105. nu. 1.* Si ergo † absente parte confessio extraiuditialis fieret, vtique plenam non faceret probationem, neque confitentem obligaret, ita ex *l.certum,§.si quis absente,ff.de cõfessis,* tenet Anton. Tesaurus *decis. Pedemont.109.nu.1.* Iacobus Cuiac. *in nouel.90.col.1.* Cornaz. *decis. Lucens.57.nu.14.* Aldobrand. *cons.47. nu.28.lib.1.*Borrel. *d.tit.3.de confessione nu.62.& 63.*† Licet testes circa illius probationem concluderent.

Ac ne illud quidem inuoluendum silentio, quod licet confessus pro iudicato habeatur,† nec possit appellari,hoc est intelligendum in causa ciuili,plures tradit Borrellus *vbi prox.nu.128.* secùs in criminali Mascard. *de probatio.p.1.concl.344. nu.5.& 6.& concl.346.nu.8.*Maranta *vbi prox.nu.26.*Nam in hoc,licet ex inordinato processu, ordineque iuditiario non seruato condemnari valeat, *Alex.cons.19.num. 6.vol.7.*

Tusco

Tusco *d.concl.675.n.6.* Maceraten. *var.resol.lib.3.resol.21.in prin.versi. & licet*, ita ex Angelo in *tracta. de maleficijs*, Claro *in praxi crim. q.55.* & alijs tradit Farinacio *in tract de inquisi.q.1.nu.3;5.tom.1. Forus noster item statuimus Montisoni edictus, tit. de confessis, & repertis cum furto*, tamen non habetur pro condemnato, sed requiritur sententia, Bar. in *d.l.si confessus, ff. de custod. reorum*, Corneus *cons.55.vol.2.* Maranta *vbi proxi.* Cardin. Tuscus *vbi proxime num.9.*

15 Confessio enim † iuditialis de qua proxime diximus, fieri debet coram Iudice pro tribunali sedēte vt iuditialis dicatur, ita ex *l.voluit §.fin.ff.de inter. actio.* tenet Borrellus alios allegans *d. tit.de confessione nu.128. el 2.* Nec sufficiet etsi in præsentia Iudicis fiat, nisi pro tribunali sedeat, Mol. *ver.confessio*, & ibi Portoles *num.3.* ex magis communi opinione Maranta *d. p. 6.nu. 30.* Et † confessio coram Notario facta, similiter (etsi Iudex cartularius dicatur, vt multoties dixi) iuditialis nō dicetur Mascardo *dict. concl.344.n.8.* Maranta *vbi prox.*

16 Igitur †confessio de qua in nostro chyrographo, licet extraiuditialis sit, & de iure, & de foro legitime probabit. De iure, quia confessio extraiuditialis præsente parte facta, & testibus probata, validissima probatio est, vt proxime diximus: ergo ex confessione extraiuditiali in nostro chyrographo facta, si testibus probetur, indubitabilis resultabit probatio.

17 Neque † obstat si dixeris, quod hoc est intelligendum, si confessio chyrographi, facta est parte præsente, vt diximus. Nam respondeo, quod etsi tempore confessionis pars præsens non fuerit (frequenter enim eo tempore adsunt) sufficiens erit probatio confessionis extraiuditialis: Nam hæc † quando adest iuramentum, etiam absente parte facta probat Seraphin. *de priuileg.iuram. priuil.93.nu. 4.* Mascardo *d. conclu. 346.nu.18.& concl.347.nu.69.* Bursato *cons.118.nu 3.lib.1.* Tho. Gramat. *decis.Neapol.34.n. 59.* Camillo Borrel. *d.tit.3.de confessione, & confessus nu.69.* Sed in nostro chyrographo adest iuramentum, ibi: *doy mi fè, y palabra de christiano.* De quo infra in *additio. lit.E. versi. & primo.* Ergo confessio extraiuditialis in eo facta, etiam absente parte plenè probauit.

18

Vlterius, quia vt infra in *additio.dixi lit.E.versi.Vlterius in fine*, in hoc Regno potius ius Canonicum & ipsius equitas seruatur, quam ius Ciuile (præcipuè cum inter mercatores agatur, vt *sup. in d. additione dixi*) Sed de † equitate Canonica confessio extraiuditialis absente parte facta, probat vt ex *glos. in ca. quoties 1. q.7.* & innumeris alijs à se relatis, & ex communi sententia à Felino tradita in *cap. si cautio n.22.versi.fallit secundo, de fide instr.* scribit Camil. Borrel. *d.tit.de confessione nu.65.& nu.67.* Igitur idem procedet in nostro chyrographo.

19

20 De foro † huius Regni, minus dubij habet, cum confessio extraiuditialis, etiam absente parte facta (dū modo testib⁹ probetur) sit sufficiēs probatio, ne dum ad aliquem condemnandum in causa ciuili, verum etiam in criminali, vt Mol. *ver.confessio, versi. confessio extraiuditialis fol.69.col.2.in prin.* vbi Portoles *n.1. obser.3.tit.de confessis.* Confessio ergo nostri chyrographi sic probata, sufficiens erit ad debitorem condēnandum, etsi non esset ex nostris foris tam priuilegiatum.

21 Confessio † itaq; hæc, casum manifestum inducit, Mol. *d.verbo confessio,*

festio, versi. confessio inducit fol. 69. col. 2. in fine, vbi Portoles *num. 5. ex obs. item si quis, tit. interpretatio. qualiter, & in quibus. obs. item de quocunque, tit. de fideiussoribus. obs. item in debito 19. tit. de rerum testat io.* Mol. *verbo manifestum fol. 221. col. 2.* Ramirez *de lege Regia, §. 20. n. 58.* idem Mol. *verbo firma, vers. firma accusati in fine, fol. 143. col. 3. in prin.* Eique creditur, ac fides datur tanquam si instrumentum publicũ esset, vt noster Niño tradit *§. 1. n. 21.* Et plus creditur quã instrumẽto, quia confessio maior probatio est, vt ex Bal. *conf. 192. col. 2. circa finem lib. 2.* Craueta *conf. 6. nu. 3. & conf. 171. num. 4.* tradit Tuscus *pract. concl. lit. E. conclu. 645. num. 8.*

22 Quod † ex instrumento enim resultat, manifestum, probatum, & notorium est, Mol. *d. verbo manifestũ* Ramirez *d. tractatu §. 20. nu. 48. & 58. obs. item in debito, tit. de rerum testat. obs. de foro 18. obs. item indebitis 26. d. obs. item de quocunq; tit. de fideiussoribus, d. obs. item si quis, versi. & quod, tit. interpre. qualiter, & in quibus not. obs. item vsus, tit. de pignoribus*, Mol. *d. verbo firma fol. 143. col. 3. in prin.* notat tex. in *foro verũ, vers. qui resistentes, tit. de consultatio*, cui accedit Mol. *ver. resistentia fol. 286. col. 4. ad mediũ*, & ex Bal. & Decio, tradit Portoles in *§. manifestum n. 1 & 2. & §. exceptio. n. 84.* Vantius *de nulli. tit. quis possit dicere de nullitate à nu. 51.* Sueluec *conf. 40. n. 9. cent. 1.* quibus addendi sunt relati à me in schol. ad Comandam *clau. 2. nu. 3.* Marc. Antonius Peregrinus *conf. 15. nu. 27. lib. 1.* Pancirol. *conf. 159. n. 6.* alios refert Aldouinus inter *conf.* Peregrini *conf. 75. nu. 33. p. 4.* Et con-

23 fessio † in instrumento facta plene probat, ex prox. dictis. Mascardo *de probatio. d. p. 1. concl. 360.* Quippe instrumentum esse probationem probatam, nemo est qui nesciat, exornat Tiraquel. *de retract. lignag. §. 2. glo. 1. nu. 20. per totum*, Portoles *vbi proxi. nu. 3.* varijs elogijs subeleuat Aldouinus *conf. 56. nu. 8.* adducens Borcolten. *conf. 29. col. 38. & 39. lib. 1.* Sueluec *vbi prox.* Ergo † idem (&

24 plus vt dixi) erit in dicta confessione ex nostro chyrographo resultãte; cum quo ad probationem, & quo ad alia, instrumenti etiam priuilegiati vires in totũ amplectatur.

Et hinc pro coronide desumitur, quod cum ex nostro chyrographo

25 recognito, † sicut ex instrumento de foro res notoria resultet, & in notorijs non detur appellatio, vt supra dixi, Scatia *de appellatio. q. 17. limi. 4. nu. 72. in fine*, debitor non poterit appellare à præcepto de soluendo, à sententia prouisionali, vel ab executione chyrographi, & hoc & si de foro non esset sublatus recursus, eo in casu ex *Foro vni. tit. de los albalas de mercaderes in fine.*

Sed quid si sublatus nõ esset recursus in executione Comandę, & Chyrographi, & appellaretur, an aliquem effectum haberet dicta appellatio, cum ex eis resultet notorium, & sic prohibitum sit appellari ex supra dictis? Consule Sigismund. Scatiam *d. q. 17. limi. 4. nu. 12. & seq. & nu. 91. cum seq.* Vide Iacobum Cancer *var. resol. lib. 1. cap. 17. de appellatio à n. 22. & lib. 2. c. 3. n. 97.* de instrumento guarentigio, vbi in guarentigijs, aut saltim à prouisione de exequendo instrumento guarentigio, datur appellatio quo ad effectum deuolutiuum, non autem quo ad suspensiuum. Hoc latius explicare non curo, ne metas additionatoris excedam.

E.

SVMMARIVM.

Promissio obligatiove sine causa facta,

cta, non valet. num.1. & 4

Idem procedit in apodisa manu debitoris scripta. nu.2

Amplia in epistola, & alia quaelibet scriptura obligatoria. nu.3.

Causa est de solemnitate substantiali obligationis, qua deficiente, obligatio nullam vim habet. nu.5

Obligatio sine causa erronea praesumitur. nu.6

Causa in nostro chyrographo deficiente, an obligatio ex eo resultans valeat, nu.7

Causa non requiritur in confessione, vel obligatione iurata. n 8

Iuramentum habet vim litis contestatae, & iuditij. n.9

Confessio sine causa, facta in iuditio probat. ibid.

Verba, doy mi fè y palabra de christiano, *vim iuramenti habent. nu. 7. & 9. & 10*

Obligatio de iure Canonico, sine causa facta valet. nu.10

Foro deficiente, prius ad ius Canonicum, quam Ciuile recurrimus. n.11.

Obligatio ex instrumento guarentigio resultans, valet etiam sine causae expressione. nu.12

Ratio traditur. ibid.

Sed intellige vt nu.13

1 INefficax fit, &c. Promissio † obligatiove sine causa non valet, *l. non solum 49. in fine, ff. de peculio, l. nuda 26. ff. de donatio. l. iuris gentium. 7. § sed cum nuda, ff. de pactis*, Petrus Santerna *in tract. de spōsionibus mercatorum. p.2. n.1.* Card. Tuscus *pract. concl. lit. P. concl. 910. nu. 6.* Mascardo *de probatio. p.2. concl. 1123. nu. 6.* Bar. *cons. 155. incip. facti contingentia n.2. versi secundo quia lib.1.* communem vocat hanc Curtius iunior *cons. 131 nu.1.* & communiorem Alex. *cons. 159. incip. circa primum num. 2. lib.2.*

2 Idem † procedit in apodisa manu debitoris scripta; nam haec sine causa non probat, quia indiscreta dicitur Bal. *cons. 380. incip tres sunt casus lib.5.* Romanus *cons. 373. incip. in casu proposito nu.2. versi. secunda dubitatio.* Et † quod idem sit in epistola, & alia scriptura obligatoria, tenet Bal. *d. cons. 380. in prin. lib.5.* quāuis obligatio in libro scripta sit; quippe deficiente causa non valet, nisi causa ex sequentibus praecedētibusve eliciatur, ita ex Rim. *cons. 148. nu. 25. lib. 2.* tenet Tuscus *pract. concl. lit. O. concl. 38. nu. 10.* 3

4 Ex quibus generaliter desumitur, † quod tàm confessio, quàm obligatio viua voce, vel in scriptis facta, siue sit liber rationum, siue instrumentum, siue quaelibet alia scriptura, quae causa careat, non valet, cum solemnitate requisita destituta sit. Hanc generalem conclusionem communem dicit Alex. *cons. 3. incip. in causa, & lite n.2. vers. & primo quia lib. 2.* multos tradit Mascardus *de probatio. conclu. 345. à nu.1. & nu. 64.* cui conclusioni, duç assignari possūt rationes. Vna, quia † causa est de solemnitate substantiali obligationis, & sic deficiente causa, obligatio nullam vim habet, Alex. *d. cons. 3. incip. in causa, & lite vertente nu.2. vol.2.* Alia † est, quia obligatio sine causa erronea praesumitur, Bar. in *l.4. §. fi. ff. si quis cautio.* relatus à Tusco *vbi prox.* 5 6

7 Igitur deficiente † causa in nostro chyrographo, obligatio ex ea resultans non valebit, Ludouicus Romanus *cons. 292. incip. pro habenda num.1.*

Sed contrariū, nempe quod etsi in nostro chyrographo deficiat causa, valida sit obligatio, ex sequentibus suadetur.

Et primo, quia verba illa nostri chyrographi, ibi: *doy mi fè y palabra de christiano.* important iuramētum, & huius vim habent, vt dixit Niño

Niño in hoc chyrographi tractatu §.5.*num.*1.& nos ibidem *lit.I*.Sed 8 † in confessione, vel obligatione iurata, causa non requiritur, Tiber. Decianus *responso* 71.*nu*.9.*lib*. 2.exRomano quem allegat in *cons*. 373.*nu*.5.*versi.cæterum aduertendũ*. Philippus Decius *cons*.682.*incip. in causa Dominę Lucretiæ nu*.8.Mascardo *de probatio.concl*.345.*n*.36.Andr. Barba.*cons*.25.*nu*.6.*versi.& adduco*, Ludo. Rom. *cons*.362. Thom.Gramat.*cons.crim*.40.*n*.18.Ioan.de Amicis *cons*.33. Ergo in hoc chyrographo causæ expressio necessaria non est.

Ratio autem huius conclusionis ab ipso Romano traditur, videlicet, 9 † quod iuramẽtum habet vim litis contestationis, & iuditij, de quo late dixi in meo scholio ad Comandã *cla*.27.*n*.14.& 15.Andr. Barba.*vbi prox*. Sed cõfessio in iuditio sine causa facta probat, vt ipse asserit, ex *l.sicut maior, C. de repud. hæred*. vbi Bald.& *ex glos. fi.in l*.1. *ff.de interrogator.actio*. Igitur confessio de qua in nostro chyrographo, valebit sine causa, cum effectus iuramenti,& per hac litis contestatæ verba illa, *doy mi fè y palabra de christiano*, habeant.

10 Vlterius † obligatio de iure Canonico sine causa facta propter fidem datam valet, Cardin. Tuscus *pract.concl.lit.O.conclu*.38. *num*. 62. quæ fides iuramẽti vim habet, vel potius iuramentũ est vt supra dixi, Abbas Panormit. in *cap.querellam de iure iurando nu*.5 *versi.& per hoc etiam dico:* ergo cum in nostro chyrographo fides detur, ibi: *doy mi fè y palabra de christiano*: valebit sine causæ expressione; præcipuè aduertẽdo, quod inter mercatores ex bono,& ęquo proceditur, vt infra late dixi, & Niño *in præfa*. & sic de iure Canonico potius quã de iure Ciuili causæ decidũtur, Rota *decis. Genu*.171.*n*.5.cũ ius Canonicũ ęquitati sit proximior. Et in † hoc Regno 11 deficiente foro potius ad hoc recurramus quam ad ius Ciuile, Sesse *decis*.92.*nu*.1.Monter *decis*.11. *num*.4.

Tandem facit pro hac opinione, † quod obligatio, vel confessio ex 12 instrumento guarentigio resultans efficax est etiam sine causæ expressione, vt tenet Decius *cons*.682.*nu*. 4.Barz.*in trac.guarentig*.10.*q*.2.*par. prin*.ita ex Bald. Felin. Alexand.& alijs, Tusco *pract. concl.lit.O.conclu*. 38.*n*.63.Mascardo *de probatio.concl*. 345.*num*.55. quia adest præceptum Iudicis cartularij in confessum factum, quod idẽ est, ac si in iuditio factum esset, vt contra eam venire nequeat, si credimus Bal.ibidem à Mascardo allegato. Sed chyrographum de quo nos, guarentigiũ est, & vim instrumenti guarentigij habet, vt nemo dubitat, igitur etsi in eo causa obligationis non exprimatur validum erit.

Sed nunc sese mihi obtulit contra ea quę proxime dixi hæc consideratio. Nempe Certum est, quod ad hoc vt chyrographo mercatoris fides detur, necessariũ est, quod causa mercaturę exprimatur, vt Niño supra in chyrographo in §. 3.*n*. 13.& supra dixi *lit. A.in prin.& lit. C. versi. sed eo casu*. Sed dum causa mercaturæ exprimitur, causa specialis declaratur, ob quod dici non possit, obligationem sine causa esse. Ergo vt chyrographi obligatio valeat, causæ expressio præcisè necessaria est.

Quid ergo, vt caliginosa quæstio hæc dissoluam dicam? Eo quippe modo quo illa consideratio sese præsto obtulit, nunc contra eam repentina solutio ocurrit, vt defendam in nostro chyrographo causæ expres-

expressionem necessariam non esse, vt obligatio ex ea resultans valeat. Hoc est, quod quando in chyrographo non adest iuramentum, aut verba illa, *doy mi fè y palabra de christiano*, vim iuramenti habentia; tunc necessaria est causæ expressio, at verò quando illud, vel illa adsunt, necessaria non est, vt supra dixi.

13 Neq; † obest illud quod dixi de instrumento guarentigio, nam in ipsis cum semper iuramentum interueniat, non est necessaria causæ expressio, sin autem iuramentum non adesset, tunc causæ expressionem eo casu necessariam esse, vt obligatio valeret, certius crederē, ex supra traditis in principio huius additionis.

Ex his resultat, quod in hoc Regno obligatio ex chyrographo prouenicns etiam sine causæ expressione, efficax est, si adsunt verba illa, *doy mi fè, y palabra de christiano*. Si autem dicta verba deficiant necessaria est causæ expressio, ad §. *1. nu. 16.* alias cum sine causa obligatio facta esset, nullius roboris iudicabitur, vt sup. in prin. huius additio.

F.

SVMMARIVM.

Exceptio non numeratæ pecuniæ oppòni potest, non obstante confessione receptionis illius; etsi confessio iurata sit; nec iuramentum absolutione indiget. num. 1

Intellige hanc conclusionem, vt nu. 6

Qua opposita non indiget alia probatione, si creditor contrarium non ostendit. nu. 2

Quia creditori incumbit numerationē factam extitisse probare. n. 3

Intellige, vt infra n. 5. & seq.

Amplia conclusionem in scriptura priuata. n. 4

Solutionem, vel numerationem allegans, eam probare tenetur. ibid.

Exceptio non numeratæ pecuniæ in contractibus liberatorijs, competit creditori intra triginta dies. n. 7

Exceptio non numeratæ pecuniæ locū non habet in Aragonia quando receptionis confessio adest, & si pecuniæ non numeretur. nu. 8

OPponet dictam exceptionē, &c. Adde, quod exceptio † non n. 1 numeratæ pecuniæ rectè opponitur à debitore, & si confessio receptionis illius adsit, *l. si ex cautione 3. vbi glos. l. in contractibus 14. C. de nō numer. pecunia*, & etiam si confessio de recepto iurata sit, Cardin. Tusc. *pract. concl. lit. E. concl. 421. n. 5.* Mascard. *de probatio. lib. 1. concl. 695. n. 20.* ex Alciat. *in cap. cum contingat, de iure iur. sub nu. 177.* & Hypol. Rimin. *cons. 140. nu. 31. vol. 2.* tradit Camill. Borrellus in *summa decis. tit. 60. de iuramento num. 229 par. 1.* Ita vt non indigeat absolutione à iuramento, ibidem.

Opposita † enim hac exceptione, 2 non indiget alia probatione debitoris oponentis, nam eo ipso quod per creditorē contrarium nō ostēdatur, huiusmodi exceptio probata remanet, ita ex Roderico Suarez in *l. post rem iudicatam, ac ex glos. in l. 1. verbo cōstiterit, versi. Sed verius, C. de non nume. pecu.* tradit Matheus Coler *de processibus executiuis par. 1. cap. 10. nu. 244.* † Et quod creditor, 3 qui nititur ex confessione, præcisè probare numerationem teneatur, Alex. *cons. 179. incip. visa scriptura in prin. lib. 2.* Felinus *in cap. si cautio, de fide instrum nu. 45.* Tuscus *d. conclu. 421. nu. 1.* Castrensis *cons. 233. col. 2. vol. 2.* † Idem in scriptura priuata 4 vbi confessio adest procedere, tenet Alex. *vbi proxi.* à Tusco relatus

tus *d.conclu 421.nu.3.* Nam solutionem, vel numerationem pecuniæ allegans eàm probare tenetur, *l.si. C. de solutio. l. asseueratio 10. l. si ex cautione, C.de non numer.pecu.* Alex. *vbi prox.* Mascardo *d.conclu.695.n.1*

5 Sed hoc † intelligitur quando dicta exceptio opponitur intra tẽpus à lege datum, *l.cum vltra 9 C. hoc tit.* Ludouicus de Casanate *cons. 9.num. 41.* Nempe de iure nouo, intra biennium à die confessionis computandum, Iacobus Butrigarius in *in tract. renuntiatio iuris Ciuilis, tit. renuntiat benefi. non numer. pecuniæ*, licet de iure veteri intra quinquenium sufficeret, vt in *tit. insti. de literarum obligatio. d.l.in cõtractibus*

6 Verum hæc † exceptio solummodo locum habet in confessione receptionis pecuniæ facta in mutui contractu; nam in alijs contractibus, similis confessio statim præiudicat, *glo. in d.tit. insti. de literarũ obligatio. verbo extendatur, ex d.l.in contractibus, §.super cæteris, & ex l. Publia. §.fin.ff.depositi, l.generaliter, C.hoc tit.* (sic est intelligendus Casanate *d cons.9.nu.38.* vt ipse quoq; declarat *num.42.* Et quia Doctores à se traditi non in mutuo, sed in alijs contractibus loquuntur in quibus confessio pecuniæ receptæ, obstat dictæ exceptioni) Mascardo *d. concl.695.nu. 29.* & est recepta sententia secundum Felin. *in d. cap.si cautio nu.54.* vt refert Casanate *vbi proxi.* rationem differentiæ adfert Mascardo *ibidem*, quia in mutuo faciles sunt homines ad confitendum propter necessitates, videndus Felinus *vbi supra*, ad plenam huius materiæ cognitionem.

7 In † contractibus autem liberatorijs, si creditor confitetur se à debitore pecuniam solutionis causa accepisse, & hoc dicat spe futuræ numerationis, & solutionis, intra triginta dies tantum huiusmodi exceptionem oponere poterit, *d.l. in contractibus, §.super cæteris, d. glos. insti. de liter. obligatio verbo extendatur*, Tuscus *d.lit.E.concl. 419.* Iacobus Butrigarius *vbi supra allegatus.*

8 Sed in † nostro Aragonum Regno, regula generalis extat in omnibus contractibus procedens, vt contra confessionẽ receptionis pecuniæ, exceptio supradicta nõ oponatur (meritò quia stamus chartæ) *Obs.item exceptio.24.tit.de probatio. faciendis cum charta*, Bardaxi *in rub. tit.de iure iurando num 11.* Casanate *d.cons.9.nu.37.* vbi etiã in alijs Prouincijs procedere refert ex varijs Doctorum auctoritatibus ibidem à se relatis, dixi in schol.ad Comandam *clau.12.num.*

G.

SVMMARIVM.

Exceptio non numeratæ pecuniæ, & si renuntietur oponi potest. nu.1

Intellige hanc conclusionem, vt num. 2. 3. & 4.

Exceptionem non numeratæ pecuniæ, qui renuntiat, etiam ex interuallo, illam oponere potest; sed tenetur probare sibi pecuniam numeratam non fuisse. num.5

E*Tiam si in chyrographo renuntiatio. &c.* Exceptio † non numeratæ pecuniæ, & si renuntietur oponi potest, est communis sententia, vt ex Roder. Suarez refert Coler *de processibus executiuis p.1. cap.10.n. 245.* Mascardo *de proba.concl.695.n. 14.* dixi in schol. ad Comandam *clau.12.in fine.* n.1 Attamen † hoc est intelligendum vt proxime diximus in mutuo, & intra dictum tempus biennij, quia eadem facilitate præ- 2

sumitur facta qua mutui confessio, ita Tuscus *pract.concl.420. nu 2.lit. E.* Coler. *d.cap.10.num.236. & 237.* Mascardo *vbi prox. n.14.*

3 Item † intelligenda est nostra conclusio quando confitens pecuniæ receptionem incontinenti dictæ exceptioni renuntiauerit, quæ opinio communis est, & de iure & de consuetudine præualere testatur Tuscus *vbi prox.nu. 3.* ex Bald. *consi.251.incip.duo ret.in prin.lib.3.* & ex Alex. *vbi sup.* allegatus *d. consi. 179.vol.2.* Nam si ex interuallo dicta exceptio renuntiata esset, valeret vtique etiam in mutuo, ita vt postea oponi non posset, Tuscus *vbi prox.nu.1.ex not in l.si ex cautione, C.de non nume.pecu.* idem Tuscus *concl.421.nu.7.* Coler. *vbi supra nu. 246.* Mascardo *d.concl.695.nu.15.*

4 Idem † procedet si incontinenti renuntiata esset cum iuramento, & promissione de non contraueniendo, Tusco *vbi prox. nu. 5.& 7.* Felinus in *cap. si cautio, de fide instr. nu.50.* Mascardo *vbi sup.nu.19.* Matheus Coler *d p.1.cap.10. à nu.248. versi.fallit 2.*

Iam enim vidimus, quod in mutuo debitor, non obstante renuntiatione dictæ exceptionis incontinenti facta, potest eam oponere.

5 Quid † ergo casu quo eam ex interuallo renuntiat, an sibi aliquale defensionis subsidium reseruetur dubitationis est quæstio? Videndus Mascardo *d.concl.695. num.16. 17.& 18.* quem sequitur Tuscus *d. concl.421.nu.7.ad finem*, Felinus in *d.cap.si cautio nu. 49.* vbi debitorē posse oponere dictam exceptionē, tradunt, sed grauatur onere probandi sibi numeratam non fuisse pecuniam, ad quod alias non tenebatur. Sic etiam intelligendus erit Rolandinus in *summa notariatus tractatu de renuntiationibus, tit. quibus beneficijs renuntiari non possit, versi.ex prædictis fol.251.*

H.

SVMMARIVM.

Exceptio non numeratæ pecuniæ, an post biennium opponi possit. n.1

Sed eo casu debitori incumbit probare, non fuisse pecuniam sibi numeratam, ad quod aliàs non tenebatur. num.2.

NEc *vltra extenditur. &c.* An † exceptio non numeratæ pecuniæ post bienniū opponi valeat? Hanc quæstionem tractat Petrus Boaterius in *summa notariatus*, Rolandini *tracta. de renuntiationibus, tit. de beneficio exceptionis non num. pecu. in fine fol.251.col.2.* Et licet ex antiquioribus negatiuè respondendum arbitremur, quibus adhęreat Felinus in *cap. si cautio, de fide instr. nu.57. & seq.* vbi varias ampliationes, & limitationes tradit; tamen ipse Boaterius ibidem affirmatiuā tenere videtur, id ipsum tenet Minsinger. in *tit. insti. de literarum obligatio. nu.8.* vbi etiam Ioan. Platea, *in fine, versi sed differentia.* Io. Fab. *apostil. ibidem lit. A.* conuenit Bernardinus Roche *tract. practicabil. iuditio. lib.3. tit. de exceptio. non numer. pecu. versi. item lapsus ipse fol. 285.* ex Aflictis *decis. 110. num.2.* Id ipsum tenet similiter Aretinus *in apostill. eiusdem tit. versi. multi autē dicunt*, vbi Iustiniani *consti.* explicat, & declarat hanc etiam opinionem, tenet Costa cum alijs à setra ditis in *l ex cautione, C.de non nume. pecu. fall. vlt. nu.2.* quem allegat Anton. Pichar. *in d.tit. insti. nu.14.* Sed eo † casu debitori incūbere onus probandi pecuniam numeratā non fuisse auctores supradicti tradunt; ad

ad quod non teneretur si exceptio illa intra biennium opposita esset. Quam opinionem, & ego vti veriorem (non obstante antiquorum reiecta sententia) & æquitate plenam amplector, ex qua procedere tenet Felinus *vbi proxi.* relatus *nu. 61.* Præcipuè si inter mercatores agatur inter quos ex æquitate procedítur, vt multoties supra dixi, & infra dicam *lit.* K. hanc nostram affirmatiuam conclusionem communem scribentium esse tradit Mascardo *de proba. concl. 695. nu 23.* Tuscus *pract. conclu. lit. E. conclu. 421. in fine*, Matheus Coler *de processibus execut. p. 1. cap. 10. num. 231. ex l si ex cautione 3. l. asseueratio 10. l. generaliter. 13. C. de non nume. pecunia.*

Ex his, & ex præcedéti additione colligitur, quod idem operatur renuntiatio exceptionis non numeratæ pecuniæ ex interuallo facta, quod lapsus biennij; nam ijs duobus casi bus exceptionem oponens, suscipit onus probandi eam, quod si terminus elapsus non fuisset, vel renuntiatio ex interuallo facta non adesset, sola exceptionis allegatio sufficeret ex supra dictis.

I.

SVMMARIVM.

Fidem præstare, idem est quod iurare. num. 1.

Fidei fractor venit priuandus beneficio, & efficitur infamis, sicut iuramenti fractor. n. 2

Fidei fractor non incidit in periuriũ sicut iuramenti fractor. n. 3

Sed intellige vt ibidem.

Fidei præstitæ contraueniens, puniendus est ijsdẽ pœnis, ac fractor iuramenti præstiti in Comãnda. n. 4

Fidem fallere graue est. n. 5

Ad Gallos peculiariter pertinet fidem fallere: illorum conuitio respondetur; & Hispanorum fidelitas laudatur. num. 6.

IVramenti obtinet, &c. Fidem † præstare idem est, quod iurare, Cardin. Tuscus *pract. conclu. lit. F. concl. 335. nu. 10.* tenet Abbas in *cap. querellam, de iure iurando post nu 5. & in cap. peruenit nu. 13. de fideiussoribus*, & plenius in *cap. ad aures, de his quæ vi metusve causa.* Vbi etiã asserit, quod † sicut iuramenti violator venit priuandus beneficio, & efficitur infamis, ita etiam fidei fra ctor, quia fidei præstatio, iuramentum est, hanc conclusionem tenet de notissima consuetudine, & in praxi obseruata, Minsinger. *obs. 17. centur. 1.* & ex opinione communiter recepta inter Doctores, Schurffius *cons. 37. nu. 11. 20. & 21. & cons. 53. nu. 19. centur. 3.* relat. à Matheo Coler *de processibus execut. p. 1. cap. 10. nu. 288. n. 285. & nu. 286. cum seq.* Menoch. *cons. 786. nu. 22.* Riminal. *cons. 13. nu. 19. & cons. 521. num. 66.* Iason in *l. si quis maior. C. de transactio. num. 28.* Math. de Aflictis *decis. Neapol. 389. nu. 2.* Camillus Borrel. in *summa decis. p. 1. tit. 62. de periurijs nu. 18.* † Vbi fidei præstatio, & iuramentum parificari tradit, licet postea limitet, fidei fractorem non incidere in periurium sicut iuramenti fractor. Quod intelligendũ esse crederem quando nõ apparet sub qua fide promissum est; nam in dubio fides ad humanam refertur. Videndus Ludouic. Sacca *cons. 60. à num. 64. vol. 1.*

n. 1 — 2 — 3

Verum ex his † desumitur, quod cum huiusmodi fidei præstatio de quà in nostro chyrographo, sit idẽ quod iuramentum, contraueniens ei, plecti debet eisdem pœnis quibus punitur debitor contraueniẽs iuramento pręstito in instrumento Coman-

4

Comandæ, de quo dixi in scholijs eiusdem *clau. 39. per totam.* Quod easdem pœnas sustinere debeat, tenet Anton. Corset in *tract. de iure iurando in prin. q. 7.* Aluaro Valasco *consul. 99. nu. 6.* Bertazol. *cons. crim. 168. nu. 62. vol. 2.* Surdus *decis. Mãtuan. 159 n. 20. & 225. nu 3* Nam efficitur etiam infamis sicut iuramenti fractor, Craueta *cons. 192. nu. 16.* Cardin. Tuscus *pract. conclu. lit. F. concl. 335. nu. 10.* Abbas Panormitan. *vbi supra.* Et quod fidem non seruans puniatur extraordinariè crimine stellionatus, voluit Craueta *d cons. 192. nu. 16.* Cæsar Vrsil. *decis. 389 sub nu. 3* Graue † enim semper iudicatum fuit promissæ fidei inobseruantia, Menoch. *cons. 156. n. 22 vol. 2.* Petrus Cenedo in *collecta. ad Decretal. collect. 110. nu. 1. p. 2.* Sed neque viliùs quidquam, quam datam fidem fallere. Degeneris, & inglorij animi est. Sic (videndus) Carolus Scribanus, è Societate Iesu, in *polytico christia. cap. 24. nu. 11.* cũ vt ait Seneca in *Prouerbijs*, fidem qui perdit, nihil vltra pendere possit. Cassiodoro *variarum epistol. lib. 10. epistol. 17. in fine.* ibi: *Fide vocis constringimur, qui vel solo verbo promissa seruare sacris lectionibus admonemur.* Nec omitenda verba Auli Gelij *noctium atic. lib. 20. cap. 2. prope finem.* ibi: *Sed omnium* (virtutum) *maxime adq; præcipuè fidem coluit, sanctamque habuit tàm priuatim, quàm publicè. Sic Consules clarissimus viros hostibus, confirmandæ fidei publicæ causa dedit: sic clientem in fidem acceptum chariorem haberi, quã propinquos, tuendamque esse cõtra cognatus censuit. Neq; peius vsum facinus stimatum est, quam si cui probaretur clientem derisui habuisse. Hanc autẽ fidem maiores nostri non modo in officiorum vicibus, sed in negotiorũ quoque contractibus sanxerũt, maximeque in pecuniæ mutuaticæ vsu adque commertio.* Nec omitendus Cicero *lib. 3. de officijs nu. 107.* notandus Silius Italicus *Belli punici 2. lib. 2.* frangenti fidem pœnas has imminere declarans.

5

Qui frangere rerum
Gaudebit pacta, & tenues spes linquet Amici,
Nõ illi domus, aut cõiux, aut vita manebit
Vnquã expers luctus, lachrimeq; aget æquore semper,
Ac tellure premens, aget ægrũ nocte, dieq;
Despecta, ac violata fides.

Consonat Tibullus *lib. 1. elegia 9.*

Ah miser, & si quis primo periuria celat,
Sera tamen tacitis pœna venit pedibus.

Et de pœna inobseruantiæ iuratę promissionis, tradit Iuuenalis *Satira 13.* ita.

Spartano cuidam, respondit Pythia vates:
Haud impunitũ quondã fore, quod dubitaret
Depositum retinere, & fraudem iure tueri
Iurando: quærebat enim, quæ Numinis esset
Mẽs, & an hoc illi facin' suaderet Apollo.
Reddidit ergo metu, non moribus, & tamen omnem
Vocem aditi dignã tẽplo, veramq; probauit
Extinctus tota pariter cum proie, domoq;,
Et quamuis lõga deductis gente propinquis.

6

Nec potui me † cohibere dum in *d. collectan.* Cenedi, relatum vidi Nicolai Boerij dictum in *decis 179 num 8.* vbi asserit, quod *Hispanorũ mos est fidem non seruare.* Et mox asserit *caue tibi à Cathelanis* (cui etiã consonat Menoch. *de arbitr. iud q. 57. nu. 49.* vbi Cathalanos fide fragos esse tradit). Verum quoad Hispanos (generaliter) falsè ipsis tam nefandum scelus à Boerio auctore Gallo obijcitur. Magna quidem voluptus est (vt aiebat Cicero in Saluit.) æqualem, ac parem verbis vitam agere vt omnis oratio moribus cõsonet. Potius enim (ò Galli) vestrum est fidem non seruare, quã semper ignorastis (non dicam Catholicam) videre de vestra fide, tradita à Polibio *lib. 2. histor.* ibi: *Erãt*

tunc

tunc in ea vrbe Galli milites circiter octingenti, qui mercede ab Epirotis cõducti, vrbem tutabantur. Cum his habito sermone de proditione Ciuitatis, haud reluctantibus Gallis, in terram descendunt, statimque & vrbem, & omnibus, quæ intus erant Gallijs iubantibus potiuntur. Nam quis adeò rerum expers, qui non veritus communẽ apud omnes, de leuitate, adque inconstantia Gallorum famam, vrbem nobilissimam, & quæ multas frangendi fœderis ocasiones habebat, fidei eorũ credere ausus foret? & præsertim eorum Gallorum, qui primò proprijs laribus expulsi à suis fuerãt, quod infidi fuissent erga cognatos, adq; affines. Notatę similiter verba Ciceronis *to.1. oratio.11.* pro M. Fortunio, ibi: *An verò istas nationes religione iuris iurandi, ac metu Deorum immortalium in testimonijs dicendis cõmoueri arbitramini? Quæ tantum à cæterarum gentium more, ac natura dissentiunt, quod cæterę pro religionibus suis bella suscipiunt, istæ contra omnium religiões: illę in bellis gerendis à Dijs immortalibus pacem, ac veniam petunt, istę cum ipsis Dijs immortalibus bella gesserunt. &c.* Nec omitendus Antonius de Nebrixa in Chronic. Regis Ferdinandi *cap.10.lib.3.decadis 1.* ibi: *Gallus suæ gentis vitio non satis constans in fędere, quod iam inde ab initio cum Rege, & Regina contraxerat in quo de Ruscinionis Comitatu mentio facta erat, quem non redere statuit, iuratum fędus abiurat nouumq; cum Lusitano init, &c.* Videte Adrianum Barlandum in histor. Brabantiæ *cap.181.* vbi Gallos, ac Regẽ fidei fractę reprehendit, eo q cũ Turriculã in Ripa Ticini, Hispani quidã milites tuerẽtur aliquãdiu, tandẽ Gallis se tradidere sub fide, de ipsos incolume seruandos: demum fide neglecta, suspendio necari; quod nec Arnold. Feronus (in vos) negauit, in *Francisco 1.lib.7.* Fallax Francia appellatur à Clau. *de laudibus stiliconis lib. 1.* Quid? Si vt Polib. *d lib 2.* potius ira impetuque, quã ratione mouetur? Nonne Gallos de leuitate, ac mendatio increpauit Papin. Mass. in hist. Frãcorum? Quid ergo Boerio proderit Hispanos de fidei inobseruãtia arguere? Et ne alibi fides, quã in Hispania fortior? Nõ profecto. Scimus enim Iul. Cæsarẽ (teste Suetonio Tranquilo in eodem Cæsare). Fidelissimos solummodo Hispanos custodes sui corporis antiquitus adhibuisse, refert Redin. de Maiestate Principis, *verbo non armis solum decoratam nu.15. 17. & n.18.* Et de fide Celtiberorum (hoc est Aragonensiũ, quia prope Iberum fluuium degunt, vt Isidorus *lib.9.ethymologiarum cap.2.)* Meminit, & laudat Valerius Maximus *lib.2.cap.6. de externis institutis nu. 11.in fine.* Nec Regis Martini verba proferre piget, ibi, *Loado sea Dios que entre todas las naciones del mundo, la fè desti Regno es predicada, è publicada por totas las naciones.* tradit Hier. de Blancas in *commen. rerum Aragon.fol.379.* Et generaliter vt de Hispanorum fidelitate non dubites, consule Marin. Sicul. *de Hispanorum moribus lib.4.circa finẽ.* Valerium in *histor. Ecclesiast. tit. 6. ex cap.3.fol.104. Dictionar. Historicum, ac Poetic. verbo Sagunt*, videndus liber de bello Saguntino Tit. Liui. *decad.4 lib.4. fol.111.* & Redin. *supra allegatus*, quos refert Cenedo in *collectan. ad ius Canonicum, dicta collecta.110.nu.3.* Bobadilla in *sua polyti.lib.1.cap.4.num. 15.* Hæc sufficiant, nec cum omnibus de fide agere conueniens est, ne oleum & operam perdamus.

K.

SVMMARIVM.

Clausula simpliciter, summariè, & de plano, *quid operetur. nu.1.*
Citatio vt necessaria, & ex iure naturali, omiti non potest. nu.2
Intellige, vt nu.14
Citatio neque à statuto, neque à Principe tolli potest nu.3
Intellige, vt num.13
Ab executione incipere in vim instramenti guarentigij, & absq; citatione, an fieri possit, cum citatio ex iure naturali proueniat. n.4
Executio sententiæ iam latæ fieri potest absq; citatione. nu.5
Citatio non requiritur quando citandus, in iudicio præsens inuenitur. num 6
Citatio non requiritur quando statuto cabetur, debitorem ex instrumẽto guarentigio capi posse. n.7
Citatio non requiritur quando ab executione incipitur. nu.8
Citatio non requiritur quando in instrumento adest pactum de capiendo debitore. nu.9
Citatio non requiritur in causis in quibus figura iudicij non exigitur. num.10
Citatio non requiritur in extraiudicialibus. n.11
Citatio non requiritur, quando in aliquo actu, consuetudo stilusve illius Curiæ, citationem non requirit. num.12
Iudex procedẽs summariè, & de plano, sola facti veritate inspecta, *an in causa ea possit probationes omitere, num.15.*

n.1 D*E plano sine strepitu, &c.* † Sinonomicè in iure vsurpantur hæ clausulæ, *simpliciter, & summariè*, si credimus Bart. in *extrauagan. ad reprimendam, versi. summariè in fine*, quem adducit Marta in *tra. de clausulis p.1. clau. 160. num.6. versi. simpliciter*, tradit Tusco *pract. concl. lit. S. concl. 887. in prin.* Et cum idem importet illa quod hęc, cognita virtute huius, illius vis detecta permanebit.

Igitur clausula *summariè*, ciuilis iuris solemnitates tollit, vt ex Decio *cons.449. num.15* Romano *cons. 497. nu. 9.* & alijs tenet Marta *ubi prox. num.1.* qui latè agit de huius clausulæ effectu.

Idem (& plus) dicimus de clausula *de plano*, Marta *d. clau. 160. num.9.* in casu enim de quo noster Niño (vt ipse asserit) proceditur simpliciter. *summariè & de plano, sine strepitu, & figura iudicij*, veritate solum facti inspecta: & tunc ordo iudiciarus sublatus censetur, relaxantur omnes solemnitates iuris positiui, & Iudex solum ad ea quę iuris gẽtium sunt arctatur. Ad hunc propositum conueniunt verba quædam, quæ scripta in foris Philippi Aug. de Sanctaclara I. C. reperij super forũ *el señor Rey, tit. de pedaticis*, in illis verbis, *breument simple, & de plano.* Asserit enim, ea quæ respiciunt ordinem processus, solemnitates omnes iuris ciuilis censentur sublatæ per has clausulas, non autẽ ea quæ sunt de iure gentium, naturali aut diuino, nec modum decidẽdi vt probationes per duos testes, quia hæc non censentur remissa, Caualcanus *decis.19 à nu. 35. & decis. 20. à nu.22. p.1.* Maranta in *speculo in 4. p. 9. dis.* Blanc. *de compromis. q.1.* Et vide de hac materia, & clausulis Bart. in *tract. ad reprimendũ DD. in Clemen. sæpe, de verb. signi.* Alber. Brunus *de forma, & solẽnitate*, Alex. *cons.113. num.12. vol.6.* Iason in §. *in bonæ fidei n.41. insti. de actio.* Bertaz. *de gabellis in 3.8. par. à nu.19.* Guido Papæ *decis. 431.* Maranta in *d.4.p.*

11. disi.

11.dist.nu.12. Bart.in *l.nec quidquã, §.de plano in prin.ff.de officio Procon. & legati*, Parisius *de sindicatu in cap. vtrum Iudex col.4. & de clau. summariè in d.cap.vtrum Iudex.cons.25. nu.9.* Felinus in *cap.dilecti col.2. sub nu.2.de iudicijs*, Stracha in *tract. de mercatura quomodo in causa mercaturæ proceden.n.14.* Vantius *tit.quid sit nullitas, & vnde dicatur nu.29 & tit.quod, & quibus modis nullitas proponi potest. nu.127.& 128.* Stantibus supradictis clausulis potest ferri sententia, nõ obstante nullitate processus, & ineptitudine libelli, & super prosecutis, & probatis iudicare, Caualcan. *d.decis.19.nu.35.* & super rebus à principio non petitis *num 36.* Iudex tenetur sententiare secundum acta, & probata, non obstantibus dictis clausulis, ex Ruyno *cons.38.nu.11.vol. 5.* Romano *consi. 20.in fine & cons.519.* Curtio iuniori *cons.294.nu.74.vol.3.* Caualcano *d.decis.19.nu.35.p.1.* Hæc ille. Notum ergo est, quod virtute illorum verborũ iuditiarius ordo tollitur, Decius *d.cons.449.nu.21.* ex Romano, & alijs, & secũdum merum ius gentium causa decidi potest, Maranta *de ordine iudiciorum p.4. dist. 9.nu.8.& seq.* Marta *d.clau.160.nu.8 & clau.250.per totam p.1.*

Cæterum vt supradictis adhęream aduertendum est, quod omnis causa executiua, summaria est, Marãta *d.dist.9.nu.175.* Et sic cum in causis mercatorum executiuè procedatur, vt ex *Foro vni. tit. de los albalas de mercaderes*, Petr. Mol. *in processu super execu. chyrographi*, summarium erit eorum iudicium, Maranta *vbi prox.num.149.* Igitur *simpliciter, & de plano*, erit procedẽdum attenta negotij veritate, ex bono & ęquo, ita vt ęquitas proueniens ex iure gentium attendatur, non autem quod de iure ciuili dispositum est, Maranta *d. nu. 149.& 150.* conducit not.à Negulan. *tract. de pignoribus p.8. membro 1. num.29.* Petrus Santerna *de assecuratio.mercatorum p.4.num. 33.* Card. Tuscus *pract.concl.lit.I.concl.374.nu.77.*

Quibus addendũ est, quod virtute dictorum verborum, causa nõ requirit libellum (licet requirat talem qualem petitionẽ, saltim per modum simplicis petitionis quæ facti narrationem sine alia conclusione contineat). & sic libellorum solemnitas sublata est, Maranta *vbi prox.nu. 12. & seq.* vbi varios effectus tradit, quos ne paginas eius transcribere videar, consultus omitto. Solum de duobus quæram, an citatio omiti possit, & an similiter probationes.

2 Citatio † igitur, vt necessaria omiti non potest, tanquam id ius naturale flagitet, *l.1. §. cum autem, ff.si quadrupes pauper.l.1.C.vnde vi, l.vt vim 3 ff.de inst.& iure*, cum varijs Doctorũ auctoritatibus traditis à Sueues *cons.13.n.3. cent.1.* latè Osual.ad Donel. *lib. 23. commenta. cap.2.ex lit. A.* ita ex *Clemen. Pastoralis, §.cæterum de re iudicata*, & Socino *cons.12.col.2. vol.1.* tenet Maranta *vbi prox.nu.9.* Aristoteles *lib. 1.retorice.cap.16.* Andres Gail *pract. obser.lib.1.obser.75.nu.9.* Marco *decis. Delphi.661.num.10.vol.1.* Petrus Auendaño *responso 1. nu.10.* Alex. *cons.225.nu.1.vol.6.* Vantius in *trac. de nullita. ex defectu citatio. num. 9.* Matheus de Afflictis *decis. Neapol. 245.nu.10.iuncta decis. 361.num 38.* Cenedo in *collecta.ad Decret.collect. 94.num.3.p.2.fol.246.* plures tradit Camil. Borrel. in *summa decis. tit. 44.de citatione nu.3.& 4.p.1.* vbi, & iuris diuini esse refert, ita vt † ne-3 queat à statuto à Principe que, tolli, vt ex Bal.in *l.1.col.1. versi.sed hic quæritur, C.quomodo, & quando Iudex,*

dex, tenet Baiardus ad Iul. Clarũ in *praxi crimi.q.31.nu.8.* plures allegat Cenedo *vbi prox.nu.3.* Vantius *d.tit.de nullit.ex defectu citatio. n.8.* Alex.*d.conf.225.nu.1.* Couar.*pract. quæst.cap.23.nu.6.vers non negamus.* Decius *conf.603.nu. 12.* vbi statutũ disponens, quod sententia valeat absque citatione, nullum est. Et quod citatio requiratur, etsi statutum dicat, quod quis condemnari valeat nulla præcedente citatione, tradit ex Calderino *conf.8 tit de re iudicata*, Ancharrano, & alijs Borrellus *d.tit.44.de citatione nu.204.* de hoc aliquid dixi in *Pentateucbon de sui defensione* (sequenti anno tibi Deo duce tradendo) *lib.5.q.vlt.*

Ex quibus colligi posse videtur, 4 † quod cum in nostro Regno, tàm in vim Comandę, quàm Chyrographi mercatoris ad bonorum executionem, seu ad personæ captionem nulla præcedente debitoris citatione procedatur, nulliter illud fit, & inualidum iudicari debet, cum vt prox diximus, citatio tanquam iuris naturalis, tolli neque à statu possit.

Sed contrarium, nempe quod in dicto casu rectè ad bonorum executionem, siue ad personę capturã, absq; debitoris citatione procedatur verius est, vt ex sequentibus patebit.

Etsi enim in principio causæ citatio requiratur, hic necessaria nõ est; nam executio hoc casu, non est principium causæ, sed executio sententiæ iam latæ tempore quo Notarius Comandã testificauit, quippe vno, & eodem instanti, & Comãda testificatur, & mediante Notario (qui Iudex cartularius dicitur, vt *dixi in schol. ad Comandam clau. 38.nu.24.* & nunc Sesse *de inbib.cap. 5.§.8.nu.70.versi.sexta regula*) sententiatur virtute *Fori vnici tit. de la execucion priuilegiada de Carta de encomienda*, idem dicimus de mercatoris chyrographo, cum eosdem priuilegios habeat *Forus vni.tit. de los albalas de mercaderes*, Petr. Mol. *in processu super executio. chyrographi.* Idcirco executio virtute illorum petita, cum sit † executio sen- 5 tentiæ iam latæ, non indiget citatione, vt ex Guido Papæ *decis 329. num.2.* Calcan.*conf.85.* & alijs tenet Camillus Borrellus in *summa decis. p.1.tit.44 de citatione nu.307.* Et licet contrarium teneant quos *num. 308.* tradit, tamen eus *num. 309.* in huius sententiæ fauorem declarat, nempe vt illa opinio procedat quãdo fit executio super eadem re, super qua sententia prolata.

Ex his desumitur, quod cũ chyrographum, siue comanda, non solum sententia sit, verum sententia transacta in rem iudicatã (qua priuilegiatè absque exceptione, & recursu executioni mandatur, ex dictis foris proxi. allegatis, quibus adhęret forus ab eis relatus, *tit. de censualibus, & alijs debitis*) poterit absq; partis citatione exequi. Camillus Borrellus *vbi prox.n 315.*

Secundo, citatio † non requiri- 6 tur quando citandus præsens in iuditio inuenitur, Capicius *decis. Neapolit.1.nu.37.* Riminald. senior *conf. 209.n.19.&20.* Andr. Gail *pract obs. lib.1.obs.48.& 51.* Minsinger.*obs.6. cent.6.* Lanfranc.*in repet. cap.quoniã contra de probatio. verbo citationes nu.8.* alios tradit Camillus Borrel. *vbi prox.n.285.* Sed obligatus tempore quo testificatur, & sententiatur (ipso foro vt diximus) comanda, præsens coram Notario (& per hoc Iudice vt supra) inuenitur; igitur citatione non est opus.

Tertio, si † statuto cabetur, quod 7 propter instrumentum guarentigium capiatur debitor, tunc poterit

rit ostenso instrumento à captura incipi nulla citatione præcedente, sic Alex.*conf.225.num.7.vol.6*. Sed propter comandam adest statutum vt petit debitor capi (& si ad id se specialiter non obliget) *Obser.vni. tit.commodati*. Igitur non est opus citatione. Idem erit dicendum de chyrographo mercatoris,cum eosdem habeat priuilegios, ex *d. Foro vnico* , & Petro Molinos in *supra citato processu*.

8 Quarto,in † causis in quibus ab executione iuditium incohari potest , necessaria non est citatio, vt ex Bal. Alex & alijs tenet Camill. Borrel. *d.tit.44. de citatione n.329.* Sed causa hæc ab executione incohatur , vt notissimum in praxi est, vt ex Petro Mol. *supra citato processu*. Ergo citatio necessaria non est.

9 Quinto,quando † adest pactum de capiendo debitore,tunc citatio non requiritur,quia contra non citatum captura conceditur,Maranta *de ordine iuditiorum par. 6. tit.de citatione nu. 11.* alios refert Borrel. *d.tit.de citatione nu.397.* quibus est addendus Math de Afflictis *ad constit. Neapoli. lib. 1. tit.de cultu pacis rub.8.nu.17.& in decis.Neapol.326.* Sed in comanda adest pactum de capiendo.igitur necessaria non est citatio. Quod etiam ad chyrographum extenditur, cum eosdem priuilegios habeat quoad executionē *d.forus vnicus*,ibi *,y se execute priuilegiadamente iuxta el fuero de censualibus de Teruel* (ex quo etiam Turoli foro resultat priuilegiata comandæ executio,vt in foro præcedenti) & captio personæ executio dicitur, dixi in Comanda *clau. 36. num.106.*

10 Sexto,in † causis in quibus figura iuditij non exigitur , ibi citatio non requiritur, vt ex Raphael.Comens.*conf.7.nu.7*. tradit Camil.Borrellus *vbi prox.nu.416*.Sed in executione de qua nos figura iuditij non exigitur , quia extraiudicialiter executio peti,& exequi potest, vt nemo est qui nesciat,& quod in summarijs causis nō detur citatio, Mari. Cutel.*decis.Sicliæ 24.nu.7.* Ergo non requiritur citatio.

11 Septimo, in † extraiudicialibus citatio non requiritur,Paul.Castr. *conf.338.vol.1.* Ludouicus Roman⁹ *conf.212.nu.3.* tenet ex alijs, etiam Borrel.*d.tit.de citatione num.129.& 130.* Sed executio nostra extra iuditium fit,& petitur.Igitur citatio necessaria non est.

12 Octauo , citatio † non exigitur quando in aliquo actu consuetudo stilusve illius Curię citationem nō requirit, Alex. *conf.65.nu.10.vol.1.* ex Bal.in *authen si quis in aliquo, C. de ædendo col.penul.versi.secundo requiritur*, Decius *conf.162.nu. 14.ad finem*, Borrellus *vbi prox.num.387.* Sed stilus, consuetudo,& practica nostri Regni est,vt in executionibus virtute horum instrumentorū facienda citatio necessaria non sit. Ergo obseruandus est.

13 Sed hoc † memoriæ tradendum est,quod licet citatio sit iuris naturalis(quia est defensio)& à statuto tolli nequeat,posset tamen hoc casu , & in qualibet prima prouisione , rectè à nostro statuto tolli, ex proximè traditis. Et quia defensio sic nō tolleretur, sed potius defendendi modus variaretur , Vantius *de nullita.ex defectu citatio. nu.9.in fine*. quia ex post facto defensiones reseruarentur , quod fieri potest, Alex.*conf.225.nu.8.vol.6*. Hoc † e-

14 nim casu omissio citationis, positiui iuris dispositionē, non verò naturalis iuris legem violaret,sic Frāciscus Sarmiento *selectarum iuris lib.2.cap.14. num. 7. post versi. hinc etiam.*

etiam. dixi aliqua in *Pentateuchon de sui defensione lib.5.quæst.vltim.*

15 Nunc de probatione (vt supra agere promisi) nempe † an Iudex virtute illorum verborum, *summariè, & de plano sola facti veritate inspecta*, possit probationes omitere? Et breuiter negatiuè respondemus cum Maranta *de ordine iudi. par.4. distin.9.nu.10.* quia vt ipse asserit, & supra tradidi sunt iuris diuini. Et licet contrarium teneat Rolandus, & adducti à Marta *de clausulis p.1. clau.250.nu. 8.* Hoc est intelligendum, vt ipse, quando aliunde veritatem scire potest, Craueta *de antiquit.temp.partic.9. primæ par.prin. incip.octaua datur num.6.*

L.

SVMMARIVM.

An ex chyrographo contra tertiū possessorem, via ordinaria saltim agi possit.num.1.

Ex chyrographo potest agi de foro, monitoria executoria mediante, contra hæredem defuncti obligati in dicto mercatoris chyrographo. num 2.

SVpersedebitur in executione, &c. Sed an † contra tertiū bonorum possessorem saltim via ordinaria ex chyrographo agi possit? Hæc quæstio decisa erit si decidatur illa, an ex chyrographo mercatoris nascatur specialis obligatio, an verò generalis, de qua *dixi infra lit. M.* Si enim nascitur obligatio specialis; contra tertium (via ordinaria non autem executiuè) agi potest, quia in eum bona cum onere transierunt, *Molin. verbo obligatio, versi. obligatam rem fol. 241. col. 2. Obs.item obseruatur 3.tit.de donatio.* cum alijs à me traditis in scholijs ad Comandam *clau.19. num.20.* Sin verò generalis nascatur tantum, cōtra tertium agi non potest, quia habens bona generaliter obligata, ea absque onere in tertium alienare potest, *Obs.item nota 17.tit.de pignoribus*, cū alijs à me traditis in schol. ad Comandam *clau.17.nu.9.*

Sed hoc vltimum, nempe quod non teneatur tertius possessor bonorum, intelligendum est si non sit successor vniuersalis, & successor ex causa lucratiua; nam aliàs, & si generaliter bona alienata obligata essent, teneretur ad debita prædecessoris, ex *Foro vni.tit.de ijs qui in fraudem creditorum*, quem late declaraui in scholijs ad Comandam *clau.25.à num.46.& num.53.*

2 Item de Foro cōtra † hæredem, vel vniuersalē successorē defuncti obligati in chyrographo mercatoris, potest agi monitoria executoria mediante, vt notat Petrus Mol. *in sua pract. iud.tit.processo de execucion en virtud de Carta de encomienda. versi. item el processo de monitoria.fol.mihi 50.col.2.& tit.processo de monitoria executoria fol.60.* cuius modum procedendi tradit, sic factum fuisse traditum accepi in *processu Michaelis Vidal, contra hæredes Petri Gomez, annis præteritis.*

M.

SVMMARIVM.

Creditor chyrographarius an præferatur instrumentario.num.1

Ex chyrographo mercatoris, an oriatur specialis, an verò generalis obligatio.num.2

Iuramentum habet vim specialis obligationis, & vim specifici, perindeq; est, ac si omnes res specificatè essent obligatæ.num.3

Respondetur Petro Molinos.num.4

Bona obligata in chyrographo mercatoris,

toris, & ab obligato in tertiũ alienata; non possunt pœnes tertium existentia executari; quia sine onere transierunt. num. 5.

n. 1 SEcundum Forum &c.† Quod de iure procedit in hac quæstione, rectè resolutum est hic à nostro Niño, (& similiter quod de foro) videndus Couar. *pract. quæst. cap. 22. nu. 5.* Verum in hac parte vt aliquid dicam, præmitendum est, quod de foro nostri Regni, creditor habens specialem obligationẽ, est prior, & potior, habenti generalem, dixi in Comandam *clauſ. 19. num. 11.* Et concurrentibus duobus creditoribus, specialem obligationẽ, vel generalem habentibus, tunc prior eorum in tempore, erit ad debitum exigendum prior, & potior, *Obſ. 1. tit. quod in assignationibus.* Dixi in eadem Comanda *clau. 17. num 8.*

His præmissis tota hæc quæstio 2 dependet ab eo nempe, † vtrum ex chyrographo mercatoris, generalis, an verò specialis nascatur obligatio: quia si ex eo nascitur generalis obligatio solum, tunc quilibet instrumentarius creditor (habens specialem obligationem) & si posterior in tempore, erit prior ad exigendum debitũ, creditore chyrographario etiam antiquiore. Sin autem ex eo specialis nascatur obligatio; tunc creditor chyrographarius, erit prior creditore instrumentario habente specialem obligationem, si chyrographum prius quam instrumentum confectũ fuerit: vide *infra in additio. lit. N. in fine*: & similiter prior, & potior creditore instrumẽtario anteriore in tempore, si in instrumento generalis tantum adest obligatio.

Quod ex chyrographo non nascatur specialis obligatio, sed generalis; & quod creditor chyrographarius sit posterior, creditore instrumentario habente specialem obligationem, tenet practicus noster Petrus Molinus in *processu super executione Comandæ fol. 55. verſ. y el Iuez*, nisi ante confectionẽ instrumentorum habentium specialem obligationem, chyrographum appellitatum fuerit, & prouisum appellitum (id est præceptum de exequendo) nam tunc chyrographarius debitor erit potior, proxime dictis habentibus specialem obligationem, post dicti appellitus prouisionem contractam.

Verum quod ex nostro chyrographo nascatur specialis obligatio suadetur ex hoc, videlicet, quia in eo adest iuramentum, vt dixi *supra lit. I. & lit. E. verſi. neque obstat.* Sed † iuramentum habet vim 3 specialis obligationis, & vim specifici, perindeq; est, ac si omnes res specificatim obligatæ essent, latius dixi in schol. ad Comandam *clauſ. 19. num. 2. & clau. 38. nu. 16.* quibus addendus Seraphin. *tract. de priuil. iuramenti. priuil. 111. nu 11.* Ergo cũ ex nostro chyrographo vbi adest iuramentum resultet specialis obligatio, creditor chyrographarius prior in tempore, erit prior, & potior ad pecuniam exigendam, creditore instrumentario habẽte specialem obligationem posteriorem tempore.

Et retenta hac opinione, † non 4 obstat Petri Molini sententia supra tradita; nam ipse intelligi potest, quando in chyrographo non adest iuramentum, vel verba illa, *doy mi fè, y palabra de christiano*, vim iuramenti habentia, vt supra dixi. Eo enim casu quo iuramentũ non adest, cum non nascatur specialis obligatio, nil mirum si creditor chyrographarius sit posterior in

in debito exigendo, creditore instrumentario (etiam posteriore tẽpore) specialem hypotecam habente.

Sed practici nostri opinionem, ex hac secunda à me tradita non respuo, quia in praxi ab ea recedere violentissimum iudicatur. Et sic hac attenta, infertur, quod † cum ex chyrographo nascatur solũmodo generalis obligatio, poterit creditor non obstante generali obligatione, bona sua in tertium alienare, & tertius hic, (si bona empta executentur) poterit se defendere ostẽso titulo sui dominij, etsi possessionem triginta dierum (traditam à Petro Molino *in processu super oppositione tertij*) neque habeat, neque probet; nam cum bona illa generaliter obligata, & in eius fauorem alienata, absque obligationis onere transierint, non potuerunt à creditore chyrographario executari, ostenso titulo sui dominij vt dixi, videnda additio præcedens.

5

X.

SVMMARIVM.

Dies statuta interpellat pro homine. num.1.

Debitor elapso die soluendi dicitur in mora constitutus, & tenetur ad rationem quanti plurimi res debita creuerit, & ad vsuras. nu.2

Mora ob diei præteritionem cõmissa, an possit à debitore purgari, latè discutitur. nu.3

Mora an possit purgari quando dies cum pœna adiecta est, latè. n.4

Verbum incontinenti, *quomodo accipiatur in moræ purgatione. n.5*

Moræ purgatio in emphyteusi an admitatur, & quando. nu.6

Forus vnicus tit. de vsufructu, & iure emphyteutico, adducitur, & interpretatur. nu.7

Decisio Curiæ Dñi Iust. Aragonum refertur. nu.8

Moræ purgationem licet non habeamus in Aragonia; tamen pœnæ remissio procedit, quando creditor pecuniam debitam recepit. Amplia, limita, & intellige, vt ibid. nu.9

PVrgationi moræ quibus casibus locus sit, &c. Cũ dies † statuta interpellet pro homine, *l. magnam. C. de contrab. & commit. stipulatione, l. pecuniæ fenebris 9. §. vsurarum, ff. de vsuris*, cum alijs adductis à Pichardo in suo *tractatu de mora nu.67*. Anton. Tesauro *decis. Pedem. 212. nu.1.* Anto. Faber *lib.6. coniect. cap.7. in prin.* Marta *in summa decis. vniuersi orbis lib. 1. tit. mora cap. 1.* obligatus † aliquid adimplere in certa die, elapsa ea in mora dicitur constitutus *d. l. magnã*, Cæphal. *cons. 186 num.16.* cum alijs relatis à Tusco *pract. conclu. lit. D. concl. 408. nu. 1.* Ita quod tenetur etiam ad rationẽ quantiplurimi res debita creuerit, Tuscus *vbi prox. nu. 12.* cum Bar. in *l. 3. §. in hac actione, ff. commodati.* Igitur morosus obligatus ad traditionem cuiusdam quantitatis tritici, (ponamus) tenetur ad prætium maius quod valuerit granum. Ita ex Io. de Anan. *cons. 5. versi. circa secundum*, & ex Cremen. *singul. 85. vidisti.* tradit Tuscus *pract. concl. lit. M conclu. 380. nu. 20.* Et quod debitor morosus, ad interesse non solũ vsurarum, sed etiam augmenti monetæ teneatur, Tesaurus *decis. Pedemon. 174. nu. 4.* ¶ Sed an mora † commissa per debitorem, quia dies solutioni destinatus præteritus est, purgari possit, dubitatur? Verum vt hanc quæstionem meliùs intelligamus, distinguendum est: aut dies tantum statuta est ad soluendum; aut dies, & pęna simul adjicitur in casu

n.1

2

3

casu debiti non soluti. Primo casu, quando dies statuta est ad soluendum, & si per eius elapsum in mora constituatur debitor, eam purgare poterit, ex sententia Ripę *in l. si insulam ff de verborum obligatio. nu. 30. & 51.* Anto. Pichar. *in disput. de mora nu. 113.* Tepatus *lib. 1. var. sententiarũ tit. de moræ remissione, vers. moram in contractibus*, ex Iacob. Menoch. *de arbitr. iud. lib. 2. casu 7. nu. 6.* Et an huius morę purgatio admitatur vsque ad litis contestationem, an verò intra modicum tempus consule Ripam *vbi prox. nu 31.* Vbi asserit, quod quando adest dies expressa ab homine debet mora purgari intra modicum tempus: at verò quando dies est à lege intellecta, vsque ad litis contestationem.

Sed contrariam sententiam videlicet, quod quando dies certa expressa est, morę purgatio non admitatur, tenere videtur (si cautè perpendatur) Card. Tuscus *pract. conclu. lit. M. concl. 379 nu. 19. in fine, nu. 20. & num. 34.* ex Ægidio Bellam. *cons. 9. in prin. & num. 26.* Petrus de Anchar. *cons. 148. incip. apud antiquos num. 3. ad finem*, quam opinionem etiam Antonius Faber *lib. 6. coniect. cap. 7 post prin.* amplectitur. Cuius verba hæc sunt: *At si mora ex die contracta sit, verius est vt postea purgari nunquam possit, nec aliter debitor liberatur quam si ea omnia præstet, quæ post litem contestatam præstanda essent. Perpetuò enim verum est intra diem obligationi adiectum datum, aut factum non fuisse id quod vt intra diem illum daretur, vel fieret, conuenerat, l. Celsus ait 23. ff. de recep. arbitr.* Ne alioqui fatendum sit inutile esse diei adiectionem, quod à contrahentium voluntate, & contractus verbis omnino alienum esset, sic Faber *vbi proxime, versic. die verò adiecta.*

Et suadetur hæc opinio, nã quãdo pœna adiecta est sine die, non impeditur morę purgatio, secus si pœna cum die adiecta sit, vt infra latius. Ergo impedimentum purgationis morę, non ex parte pœnæ, sed ex parte diei prouenit. Igitur locus non est purgationi morę quando dies ad soluendum statuta est.

Vlterius, quando pœna est sine die, vel neque est dies, neq; pœna; debitor constituitur in mora ex persona, nempe si interpellatus nõ soluerit, Faber *d. lib. 6. coniectur. cap. 7. in prin.* Marta *vbi supra d. tit. mora. cap. 5.* Sed hoc casu eam purgare potest vsq; ad litis cõtestationem, ac si mora nunquam facta fuisset, Anto. Faber *d. cap. 7.* ibi: *Nam si ex persona idest per interpellationem cõtracta fuerit, constat debitorem quandocumq; offerentem ante litis contestationem liberari, adque ita moram purgari, ac si contracta non fuisset, d. l. interdum 73. §. vltimo, l. si seruus 91. §. sequitur ff. de verborum obligatio. l. qui decem 72. in prin. & §. 1. ff. de solutio.* Et infra etiam ibi, *& vtroque casu dies adiecta non sit: debitorem ad purgandam moram vsq; ad litis contestationem audiri admitimus.* Vidẽdus Pichar. *d. tract. nu. 125. versi. sed grandis* (secus post litem contestatam, *l. si insulam. 83. ff. de verborum obligatio.* Tusc. *pract. conclu. lit. M. concl. 377. nu. 9.* Pich. *d. disput. de mora nu. 93. & 125. versi. qua autem*, vbi rationem adfert, Aflictis *decis. 174. num. 6.*) etiam si damnum, & interesse creditor sentiat. Illud enim quod debitor moram purgare nõ possit quando creditor damnum passus est, vt ex Ioseph. Ludoui. *decis. Perus. 90. nu. 26.* Tepatus *d. lib. 1. var. tit. de morę remissione*, Tuscus *d. lit. M. conclu. 379. nu. 29.* Fallit his

duobus casibus relatis, videlicet quando adest pœna sine die, vel neque pœna, neque dies; si enim in omni casu procederet hoc, quod quando creditor damnum, & interesse patitur, morę purgatio non admitatur; nunquam certè purgationis morę casus eueniret; quippe *mora* nihil aliud est, quam *culpa prætermitendi officij in soluendo, recipiendove debito, quæ alteri damnosa est*, vt tradit Pichar. *vbi proxi. num. 23.* Moram ergo purgare, idẽ est quod non teneri ad damnum parti illatum. Igitur *mora* damnum partis est, & qui dicit moram, dicit etiam damnum. Verum si quando creditor damnum, & interesse passus est, debitor moram purgare nõ potest, vt dixi; nunquam morę purgationi locus esset, quia si debitor est in mora, damnum habet creditor (cum vt dixi mora sit damnum partis) si damnum non habet, non dicitur, nec adest mora. Igitur impossibile est eam purgari posse cũ non entis nullæ sint qualitates, vulgata *l. eius qui in prouintia.*

Ex his itaqđe desumitur, quod quando dicitur moram posse purgari, intelligendum est de mora cũ partis lesione, quę mora purgari nõ potest quando dies statuta est solutioni, ne dies ipsa de vento seruiat. Seruiret vtique si post diem morã purgare liceret. Purgabitur ergo quando dies nõ est statuta, sed pœna tantum, vel neq; dies, neq; pœna. quæ quidem mora hoc casu oritur ex hominis interpellatione, & purgatur vsque ad litis contestationem vt dixi. Nec immodicum iudicatur, quod vsque ad litis contestationẽ purgari valeat. Imputet enim sibi creditor, qui citius litem contestatus non est. Sic Anto. Faber *d. cap. 7.* ibi: *Omnimodo namque mora purgabitur, & sibi imputare creditor debebit, quod citius litem contestatus non fuerit.*

Neque mireris quod plus priuilegij habeat mora comissa ex die, quam ex interpellatione. Nam fortior est diei interpellatio, quæ ignorantem morosum reddit: secus illa quæ ex interpellatione prouenit, Pichar. *vbi sup. num. 68.*

Ex quibus colligitur, quod moræ purgatio solum admititur quando ipsa mora prouenit ex hominis interpellatione tantum; non verô quando prouenit ex die; nam hoc casu semper debitor tenetur ad dãnum & interesse, & ad rationem quantiplurimi, *vt sup. in prin. huius additionis*, & etiam tenetur ad interesse lucri cessantis, si creditor solitus esset negotiari, notat Siluester *in summa, §. mora nu. 4.* quod etiam procedere crederem in Aragonia, vbi morę purgationem non habemus, vt infra dicam.

Verum supradictis non obstantibus, ego primam sententiam affirmatiuam supra relatam (nempe purgationi morę locum esse quando dies solutioni destinata est) amplector cum Tepat. *lib. 1. var. tit. de morę remissio. & purgatione. versi. 46.* ex Menoch. *de arbitr. lib. 2. casu 8. num. 6.*

Neque obstant authores supra traditi: nam Tuscus contrarium in ipsis conclusionibus tenere videtur. ¶ Petrus de Anchar. *d. consf. 148.* loquitur quando dies cum pœna adest, vt ibi in fine videri potest: quo casu purgationi morę locũ nõ esse fateor (ex ratione proxime referenda) *vt infra versi. his prælibatis* dicã. ¶ Antonius Faber, & si theoricè eam sententiam defendat; practicè tamen ex supradictis Doctorum authoritatibus, cõtrariam amplecti, quis recusabit? Minus obstat argumentum, *sup. num. 3. versic. &*

sua-

suadetur relatum: Nam impedimẽtum purgationis moræ quando cũ die pœna adiecta est, non prouenit ex parte diei solutioni destinati, sed ex parte diei & pœnæ simul. Et si enim quando dies tantum, vel pœna solum posita in cõtractu est, moræ purgatio admittatur; nõn tamen quando simul interueniunt: ratio est, quia hoc casu geminatæ interpellationis vim habet dicta dies, & pœna simul; & sic moræ purgationem impedit, *vt infra statim latius, vers. primo.*

Aduertendum quoque est, illud quod diximus purgationi moræ locum esse, non perpetuò verum est; nam aliquibus casibus limitatur. Primo quãdo in obligatione adest iuramentũ, Guido Papæ *decis. 123. in fine*, ex Bar. & Salicet. Petr. de Anchar. *cons. 148. nu. 3. prope finem*, Alex. *cons. 158. num. 5. lib. 2.* Ias. *cons. 10. incip. in dubio nu. 4. lib. 1.* Afflictis *decis. 174. nu. 5.* Iuramentum enim cum habeat vim geminatæ interpellationis, & vim litis contestatæ, Bar. *in l. nam & postea, ff. de iure iur.* Afflictis *decis. 174. num. 5.* impedit moræ purgationem (& hæc est secunda limitatio) Mancinus *tract. de iuramento p. 4. effectu 13. n. 53.* Trentacinq. *var. resol. lib. 3. tit. de solutio. resol. 33. nu. 6. versi. tertio declaratur.* Marescotus *variar. resolutio. lib. 2. cap. 124. nu. 11.* Gracianus *discep. for. cap. 708. nu. 21.* plures tradit Pichar. *d. disput. de mora nu. 81.* Quippe litis contestatio (quam iuramentũ operatur) terminus est in quo mora purgari non potest, *vt supra dixi.*

Tertia limitatio est, quando mora prouenit ex instrumento habẽte paratam executionem, Puteus *decis. 456. incip. dicebam ego lib. 2.* Mãcinus *d. effectu 13. nu. 25.* Et hæc potest assignari ratio quare in Aragonia moræ purgatio non admittatur; quia instrumentũ omne habet paratam executionem.

Quarta limitatio est quando ius creditoris deterius factum est. Nõ enim tunc admittitur moræ purgatio, vt ex *l. & si post tres, ff. si quis cautio.* Monter *decis. 20. nu 30.*

4 An autem quando † pœna cum die adiecta est sit locus purgationi moræ, æquales fere sunt omniũ Doctorũ sententiæ. Sed ante quam eas referam notandũ est, quod aut pœna est adiecta facto, aut est adiecta speciei, aut est dationi quantitatis adiecta. Primo, & secundo casu valet pœnæ adiectio, Anchar. *cons. 148. incip. apud antiquos num. 1. versi ex his ergo*, refert Ias. *in l. rogasti, §. si tibi num. 10. versi. hinc dicunt, ff. de rebus creditis*, Bar. *in l. cum seruus num. 2. ff. de conditio. & demonst.* Feliciano *tract. de censibus lib. 1. cap. 10. nu. 11. versi. neque etiam obstat. ad med.* Sed quando est adiecta dationi quantitatis, non valet; imò tanquam vsuraria reicienda est, Ias. & Bar. *vbi prox.* Feliciano *d. tract. de censibus lib. 1. cap. 10. nu. 11. versi. tertio quantitatis, & vers. nec quod pœna*, ita ex communi voto resoluere (tradit) iuris vtriusque interpretes in *l. stipulatio ista, § alteri, ff. de verb. oblig. & in l. cum allegas, C. de vsuris, cap. dilecti de arbitris, & cap. suam de pennis*, Aluar. Valasco *consult. 35. num.* ibi: *Quia illa est pœna apposita per contrahentes contra, vel præternaturam contractus censuarij, & est adiecta solutioni quantitatis, vnde videtur esse vsuraria.* Et paulo post ibi, *in contractu censuario, pœna commissi non est de natura contractus. Vnde si ponitur ex partium conuentione, quia adijcitur dationi quantitatis censetur in fraudem vsurarum adiecta.*

Et licet in emphyteusi pœna caducitatis (in casu canonis non solu-

luti) videatur vsuraria, quia est da tioni quantitatis adiecta: tamen cessat vsura, & valet pactum, quia pœna commisi (nec propriè pœna est cũ à lege imponatur secus, sed si à partibus) est de natura contractus, Corbulo *de iure emphyteu. cap. 13. num. 6. Obser. item in Aragonia 23. tit. de general. priuil. Forus vnicus tit. de iure emphyteu. l. 2. C. de iure emphy.* Semperq; licet nõ exprimatur subintelligitur ex supra dictis, Molin. *verbo tributum, versi tributationis contractus fol. 322. col. 3.* Sueues *cons. 25. nu. 5. cent. 1.* Verum si hæc caducitatis pœna, vel alia posita esset in contractu censuario, vel in censu consignatiuo, vulgariter *imposicion de treudo*, tunc pœna tanquam vsuraria rejicienda esset, ex supradictis, & allegatis.

His prælibatis, vt ad nostram quæstionem supra proxime traditam reuertamur, dicendum est cõmunem esse Doctorum opinionẽ, purgationi moræ regulariter locũ non esse, quãdo pœna cum die adiecta est. Tepat. *lib. 1. var. tit. de moræ purgatione, versi 14.* Mancinus *tract. de iuramento p. 4 effect. 13. nu. 26.* Marescot. *var. lib. 2. cap. 125. nu. 32.* Io. Gutierrez *de iuram. confir. p. 1. cap. 56. nu. 4.* Alex. *cons. 158. incip. in causa, & lite num. 4. vol. 2.* ex iuribus ibidem à se traditis, idẽ Alex. *cons. 105. incip. magnifice Prætor. nu. 6. versi. item respondeo vol. 3. ex communi concl.* Card. Tuscus *pract. conclu. lit. M. concl. 377. num. 43. & 55.* Bal. *cons. 106. nu. 2. versi. & quia erat dies*, Otasco *decis. Pedemon. 71. nu. 7. & 57.* Antonius Tesaur. *decis. 77. in prin.* Don Ludouicus Peguera *decis. Cathaloniæ 131. nu. 1. tom. 1.* Ripa *in l. si insulam, ff. de verb oblig. n 37. & 107.* Valenzuela *cons. 16. num. 11. par. 1.*

Ego autem in hac quæstione distinguerem, nempe, aut vna cum die adest pœna conuentionalis ab homine apposita: aut à lege statuta. Primo casu, moræ purgationi locum esse crederem si intra paucos dies fieret, Petrus Ferrar. *in sua pract. tit forma libelli quo agitur, vt pacta seruent. in fine vers. quæritur, circa præmissa*, † vel incontinenti mora purgata esset, vt Tesaur. *d. decis. 77. nu. 2. & 3.* vbi verbum illud *incontinenti*, arbitrio Iudicis designandum, vel declarandum reliquit, Peguera *d. decis. 131. nu. 2. & 3.* Et similiter si dilatio damnũ de sui natura non inferat, mora purgari potest, Peguera *d. decis. 131. n. 2.* Marta *in summa decis. par. 1. tit. mora cap. 21.* nam tunc debitor morosus non dicitur. Hæc tamen intelligerem nisi pœna iam declarata fuisset; quia tunc illius purgationi locus non esset. Esset enim si eo casu admitteretur, ius parti iam ex Iudicis pronuntiatione acquisitũ, & declaratum adimere.

6

In † emphyteusi tamen, moræ purgationẽ admitendam esse vsq; ad pœnæ declarationẽ, nõ negabo; etiam si à partibus conuentũ fuerit, vt si intra certum tempus non solueretur pensio, ipso iure res emphyteuticaria incideret in cõmissum: nam semper requiritur, & intelligitur secuta declaratione vt moræ purgatio impediri valeat, sic Math. de Afflict. *decis. 174. n. 2. & 3.* sequitur Io. Cephal. *cons. 25. n. 25. & 26. vol. 1.* Decius *cons. 138. n 5. vers. & ideò his præmissis. par. 1.*

7

Disparitatis ratio, quare in emphyteusi moræ purgatio etiam intra longum tempus, & vsq, ad domini declarationem admitatur, in alio autem casu non, nisi intra paucos dies, vel incontinenti fiat: hæc assignari potest; quia ibi statim ex contrauentione solum, habet quis

ius

ius ad pœnam consequendam acquisitum. In emphyteusi tamen nō, nisi secuta suę voluntatis declaratione, vt dicebamus. Et ideò nihil mirum si strictior sit morę purgationis facultas, in vno quam in alio casu.

Et licet (extra emphyteusi casum) Tesaur. *d.decis.77.nu.3.versi. ex quibus*, teneat, etiam post pœnę declarationē morā purgari posse, si post breue tempus octo, aut decem dierum id fiat. Tamen illius non placet opinio ex ratione proxime adducta; maxime in emphyteusi, vbi postquam dominus directus caducitatem declarauit: amplius moram purgare non licet, vt *supra prox.* Seraphinus *tract.de priuileg.iuramen.cap.48.nu.17.* Et quia frequenter etiam, post pœnę caducitatis declarationem à dn̄o directo factam; res sic commissata solet alteri ad nouum tributum dari, vel alicui tertio illius inuestitura fieri: quibus casibus, cum executio ab homine facta dicatur, morę purgatio impeditur, Tusco *pract. conclu.lit.M. conclu. 379.num.15.& 16.* Crauet. *cons.216.num.23.* Bar. *in l.qui ob rem, ff.de cond. indeb.* Seraphin. *d.priuil.48.num.21.* Anto. Pichar. *in sua disput.de mora num.89.* Marta *in summa decis. p.1. tit.mora cap.26.*

Secundo vero casu, quando dies & pœna à lege statuta est; tenendum credo, solum ex parte, aut ex vi diei, vel temporis à lege positi, neminem moram purgare posse; nam termini assignatio à lege facta, formam inducit, specificamq; obseruationem requirit; ita quod tempore elapso forma legis obseruari nequit: & ideò qui intra tempus à lege statutum nō facit, quod lex ipsa fieri iussit, ius suum censetur renuntiare, latè hæc omnia Surdo *cons.371.nu.10.& seq.p.3.* Ramon. *cons.56.n.14.* Io. Cæphal. *cons. 77. num. 18. vol. 1. ex authen. quæ supplicatio, C. de præc. imper. offer.* Iat. *cons.191.post num.2.vol.2.* plures refert Tiraquel. *de retract. lignag. §.3.glos.4.nu 2.& 3.* Auendaño ad *l.33.Tauri num.3.*

Et licet prædicta regula generaliter vera sit, limitationem tamen recipere credo in specie, *l. 2. C.de iure emphyteu.* Vbi, & dies & pœna à lege statuta est contra non soluentes canonem, siue pensionem rerum emphyteuticarū intra triennium, & morę purgatio admititur vsque ad pœnę declarationē. Casaneus *vbi infra citatus nu.2.* Gozad. *cons.57.num.18 versi. tertio respondeo,* Ripa in *l.si insulam nu. 38.* aliquos allegans *ff.de verb. oblig.* Ias. *in l.non solum, § morte, col.pen.versi. tolle aliud exemplum, ff.de noui oper. nuntia.* Ludouic. Roman. *cons.104. incip. viso propositæ quæstionis post num.3.* Rationem differentiæ quare hic moræ purgatio admitatur, in hoc consistere iudicarem; quia lex hoc casu vt pœna commitatur (& per hoc morę purgationi locus non detur, vt *supra proximè*) voluntatis declarationem domini directi, cuius lucro pœna cedit, requirit, ibi, *volenti licere ei*, & iterum ibi, *si dominus voluerit*, Decius *d. cons.138.num.5.versi.& ideò his præmissis*, ex communi opinione Iul. Clar. *in §.emphyteusis q.9.* Casaneus *ad consuetud Burgund.rubr. 9. §.22. verbo demeurent nu.1.& 2.* Incursus enim cuiusq; pœnę, sententia declaratoria interueniente intelligitur, ad Molinum *verb. declaratio, vers.& est notandum fol.90.col.1.*

Si tamen lex, aut cum die, aut sine die ipso iure imponeret pœnam; ex hac solum, non inspecto vigore diei, morę purgatio impe-

ditur, Casaneus *vbi prox. d.* §.22.*n.* 2. quia hoc casu dicitur facta executio a lege, Alex. *cons.57. incip. perspectis, in fine vol.2.* Tusco *d. conclu. 379.n.1.in fine.* At quando à iure fit executio, tunc morę purgatio non admititur, ita ex Grat. *cons.97. num. 62.lib.1.* Ægid. *cons.9.nu.26.* & alijs tradit Tuscus *d. conclu. 379. num. 14.* Decius *cons.452. num.13.* Bar. *in d.l. qui ob rem,* Pichard. *d.num 89.* Seraphin. *d. priuileg.48.n. 21.* Marta *d.p. 1. decisionum tit. mora cap.26.*

Hactenus dicta, de iure procedunt. De foro autem nostri Regni, intrepidè tenendum est morę purgationi locum non esse, vt noster Niño in præsentiarum tradit, secutus Sueues *cons.25.num.5 in fine centur.1.* Nam hæc fundatur in æquitate, quam fori nostri, & obseruantiæ, scriptis tantum attendentes, excludunt; cum in Aragonia iudicetur ad pedem literę, vt vulgo traditur, & secundum quod in charta scriptum est, *Obs. Item Iudex, tit. de fide instrum. Obs.1. tit. de ęquo vulnerato.*

Ex quo † Fori nostri vnici ob-
7 seruatio rigida resultat, *tit. de vsufructu. & iure emphyteu* vbi vsusfructuarius in bonis tributarijs, seu emphyteuticarijs vsumfructum habens, tenetur per quindecim dies ante solutionis terminum, quolibet anno, albarana solutionis domino bonorum emphyteuticorum directo factę, tradere domino vtili, vel proprietatis sub pœna amissionis vsusfructus. Et hoc, ne ex vsufructuarij negligentia in soluendo tributum, (cui tanquam onus ordinarium solutio incumbit, Foler *in praxi censual. versi. huiusmodi census nu.97.* Io. Garcia *tract. de expensis cap.11.nu.45.& seq.* notat Hypolit. Maya *consult.6 nu.14.p.1.*) proprietarius bona amittatur, Bardaxi *in comment ad d. Forum,* ibi, *Nam cessando vsufructuarius in solutione tributi, posset proprietarius commissare, & sic remaneret fraudatus dominus vtilis.* foralis dispositio, hæc *Statuimos q̃ los que tẽdran bienes emphyteuticarios, o tributarios en vsufructo, por quinze dias antes de la fin del termino de la paga del treudo, ò pension, sean tenidos dar albaran testificado de Notario publico, de la paga del treudo, ò pension al señor vtil. E sino lo faran, el dito vsufructo sia extincto, è a la señoria vtil consolidado.* Etenim in specie huius fori moræ purgatio nullatenus admittitur: tũ quia in Aragonia illius purgationi locus non est, vt dicebamus: tũ & etiam quia solutioni, & dies, & pœna adiecta est, *vt supra.* Vnde tã ex diei, quàm ex pœnæ adiectione (etiam iure cõmuni inspecto) moræ purgatio impossibilis est. Virtute diei; quia tempus à lege assignatum facit, vt quod intra tempus cõcessum est, post tempus censeatur prohibitum, Surdo *cons. 371.nu.10. p.3. cum alijs supra.* Vnde moræ purgatio non admittetur, Tiraquel. *de retr. lig.* §.3.*glos.4.nu.2.* Alex. *cons. 133.nu.12.in fine, vol.6.* Innocen. Andreas, & alij relati per Gabrielem *in suis commu. conclu. lib.2. tit. de exceptio. conclu.4. nu. 5.* Gracianus cũ multis *discepta. suar. cap.957. nu.15. & 16.p. 5. omnino videndus.* Virtute pœnę; quia imposita est verbis æquiualentibus ipso iure, ibi, *el dito vsufructo sia extincto, è a la señoria vtil consolidado,* quare morę purgatio haud procedit, per Tuscum *pract. conclu. lit. M. concl.379. post nu. 1.* idem quando verba sunt præsentis temporis, cum tunc priuatio ipso iure censeatur facta, nec sentẽtia declaratoria opus sit, Casaneus *ad consuetud. Burg. rub.9.*§.22. *verbo demeurent au seigneur, num. 2. versi.*

credo

credo ergo. Et quia executatur pœna ex eadem ipsa forali dispositione, ibi *è sino lo fara, el dito vsufructo sia extincto, e a la señoria vtil consolidado*, quo casu omnino purgationi moræ fores occluduntur, vt per Seraphinum *de priuil.iuram. priuil.48.nu.21.* Tuscus *d.concl.379. nu.15.& 16.* Et quod in specie huiusmodi fori, moræ purgatio non admittatur, voluit fragmentum in meis foris repertum infra relatũ; & hoc procedit etiam si incontinẽti, mora purgetur, & celera satisfactione fiat.† Pronuntiatum fuit in Curia Domini IustitiæAragonum in processu Christophori Andreu, & aliorum, super electione iurisfirmæ die 22. Septembris 1639. Cuius fori dispositio (cum eadẽ quoque sit ratio) militat etiam in habẽte viduitatem in bonis emphyteuticarijs, videndus Mol. delineans in *verbo vsusfructus in prin.fol.340 col.1.& 2.* ad quod conducit, quod super *d. Forum vnicum* scriptum reperij in foris Augustini de Sancta Cruz, peritissimi huius Regni iurisperiti, his verbis: *An huius fori dispositio procedat in viduitate,* per Mol. *in verbo vsusfructus in prin. vers. & est notandum*, vide *glos. in verbo apochas in l.2.C.de iure emphy.* quæ ferè ponit eundem casum huius fori. Et nota, quod die 25. Maij 1576. in Regia Audientia in processu Ioannis de Salillas, & Fran. Broquera, in Scribania Augustini de Villanueua, iste forus fuit practicatus contra Annam del Castillo viduam. Et iste forus tollit purgationem moræ, iuxta *glos. in cap. mora de reg.iur.in 6.* quia ponit diẽ & pœnam translationis dominij, seu vsusfructus in dominum directum, & sic trahit secum executionem, Bal. *in l.si insulam, de verborũ.* DD. *in l.si quis maior, C.de transact.* Casane. *in consuet.Burgun.rub.1.§.2 in tex.* ibi, *apres les dite quarante iours, incipit quæro pone fol. 27.* hæc illud. Et in supradicto processu Christophori Andreu, dictus forus practicatus fuit in casu viduitatis, in Regia Audientia (à qua super alio incidenti fuit electio iurisfirmæ facta, & sententia prolata dicto die) vt ex illius motiuis à me inspectis patet ibi, *Ex eo, & aliis, declaratur Dominicũ Christoual, conuentum in hoc processu amisisse viduitatem in bonis in fine petitionis confrontatis: quia apparet dictum Dominicum ea possedisse iure viduitatis, propter mortem Mariæ Valladolid eius legitimæ vxoris: quare vt vsufructuarius soluere tenebatur singulis annis pensiones tributorum impositorum super eis, & quolibet eorum, & albarana de recepto tradere per quindecim dies ante terminum solutionis, actoribus tanquam hæredibus Mariæ de Valladolid, & dominis vtilibus bonorũ iuxta dispositiones forales: quod cum non fecerit, meritò in pœnam foralem incidisse iudicamus. Neq; eum ignorantia tributorum excusare potest, siquidem tàm ex testibus, quàm ex partitis libri sui inuentariati, constat ipsum in vita Mariæ suæ vxoris prædicta tributa soluisse. Et quãuis hæc foralis dispositio dura in se videatur, ita tamen scripta est, & hoc iure vtimur. &c. aliàs ats.cont.*

Ex supradictis itaq; apparet moræ purgationi locum non esse in specie *Fori ad refrenandum, tit.de solutionibus*, quia forus præcissum tẽpus statuit ad debitum petendum, vt supradictum est, & in casu contrauentionis, trahit secum executionem, ibi, *vsque ad vicenium non duxerit repetendum, nullo vnquam tempore super repetendo prædicto debito audiatur.* Igitur creditor eo casu, nec celera petitione, nec sequen-

sequẽti die post vicenium moram purgare poterit.

Eodem itinere graditur dispositio *Fori Cum fratres*, & *Fori Quicũque.tit.communi diuidun.* iũcta *Obs. item est aliud 21.tit.de generalibus priuileg.* vbi tempus ad retractum cõsanguineis statuitur; quo translacto moram purgare non licebit, ex supra dictis, prosequitur de iure mirificè Tiraquel. *de retr. lign.§.3.glos. 4.à nu.2.* difficultatem fugabit Casaneus ad *consuetud. Burgun. Rubr. §.2. verbo apres, &c.*

Regula eadem constituitur in *Foro vni.tit.de iure emphyteu* in quo moræ purgatio nullatenus admititur: tum ex regula generali, qua in Aragonia profitemur moræ purgationi locũ non dari; vt supra, Suelues *consf.25.n.5.centur.1.* tum, & etiã pondere verborum dicti Fori inspecto; quę moram excludere videtur, ibi: *Verumtamen si illi qui tenuerint illam hæreditatem tributariam, retinuerit tributum per duos annos, contra voluntatẽ domini tributi, præteritis duobus annis, qui accipit tributum ipsius hæreditatis, per forum emparabit ipsam hæreditatem. in perpetuum illam possessurus, remota contradictione alicuius personæ, ad faciendũ de ea suas voluntates.*

9 Sed licet moræ purgatio non admitatur in Aragonia;† remissio tamen pœnæ (sicut de iure) resultabit ex receptione pecuniæ debitæ, Monter *decis.5.nu.77.* vbi sic iudicatum refert, Iulius Clar. *§.emphyteusis q.10 nu.1.in fine, versi.sin autẽ,* Tuscus *d concl.379.n.42.* Guido Papæ *quęst.171.nu.3.* Marta *vbi supra cap. 19.* nisi protestatus fuerit per hoc non remittere caducitatẽ, Claro *vbi prox. num.1.* Marta *d.cap.19.* Sed hæc protestatio dictum effectum producit quando pensiones de præterito recipiũtur, secùs si de tempore futuro recipiantur; nam tunc protestatio nihil operabitur, quo minus caducitatis pęna remissa censeatur, ita Iul. Claro *vbi prox. nu.1.versi.hoc ita intellige,* nam protestatio est contraria facta. Vide Suelues *consf.9.num.3.*

Illud enim quod recipiens pensionem, siue protestatione, remittere videatur pœnam; non solũ procedit in domino emphyteuta, sed etiam in ipsius procuratore, Monter *vbi supra num 77.* Verum hoc intelligitur ante declarationem, nã post eam à domino factam, procurator recipiendo pensionem, non remitet pœnam, nec domino præiudicabit; quia præueniendo dominus, potior est procuratore, sic in manuscriptis cuiusdam peritissimi huius Regni Aduocati exaratum inueni. Sed contrariũ de foro procedere credo, ex Monter *d.decis.5. nu.77.* vbi sic fuisse iudicatũ refert. Et ꝙ ex sola petitione pensionis, censeatur recessisse à pœna, notat *tex.in l.post diem ff.de lege commissoria,* quem ad hunc propositum ipse Aduocatus allegat, sic etiam cum alijs iuribus tradit Suelues *consf.12 nu.24.cent.1.* etiam stante protestatione, *ibidem.*

Sed illud quod dixi, pœnam censeri remissam si pecunia debita recipiatur, intelligunt aliqui procedere solum quando recipiens certus est de iure suo, idest scit iure suo emphyteutam cecidisse, secùs si ignorabat, videndus Faquineus *lib.1. controuersiar. cap. 99.* Tuscus *dict.conclu.379. num. 43. & 44.* ex Decio *consf.412.nu.26.versi.secundo potest responderi.*

N.

SVMMARIVM.

Priuata scriptura ad eius probationem, nec diẽ, nec annũ requirit.n.1

Sed

Sed intelligas dictam conclusionem, vt num. 2.

n.1 PRiuata † scriptura ad eius probationem, diem,& annum nõ requirit, Bar.in *l.cum tabernam 34. §.idem quæsiuit in prin.ff.de pignoribus,vbi additio lit.B.* Alex.*cons.325. post mediũ,* Philipus Decius *in cap. 2.de fide instrum.nu. 241. versi. successiuè,* Io.Faber *in §.item verborum instit.de inutil.stipulatio.nu. 3. versi. præmissa autem,* Alex. *cons.42.incip. in causa,& lite nu. 20.* ex magis cõmuni opinione *lib.3.& cons. 70. incip.viso processu nu. 5. versi. est ergo lib.1.& cons.122.incip.in causa nu.3. lib.4.* Tuscus *pract.concl.lit. S.concl. 81.nu.6.& 20.* Sed hoc fallit in instrumento cõtento in scriptura priuata,de quo Tuscus *d.concl.81.n.9.* Decius *vbi prox.nu.27.* Fallit etiam in scriptura priuata libri rationum dati,& recepti, Alex.*d.cons.70.n.5. vol.1.* Tuscus *vbi prox.nu.7.& 8.*

2 Sed hæc conclusio, † quod priuata scriptura, neque diem,neque annum requirat,intelligitur in prę iuditium scribentis, non verò in tertij præiuditium, veluti quando agitur de hypoteca, vel prioritate in concursu instrumenti publici; nam tũc dies requiritur,vt ex Fulgosio,& alijs in *authen. quod sine in prin.* tenet Tuscus *d.lit.S.conclu.81. nu.10.& 17.* Alex.*d.cons.122.num.3. lib.4.* Decius *in d.cap.2.de fide instrumentorum.num. 25.* quo etiam casu prior erit instrumento,si per testes probatum fuerit, priuatam scripturam ante instrumentum confectã fuisse,Marta in *summa decis. par.1. tit.scriptura cap.27.*

O.

SVMMARIVM.

Literas cambij legens, nec contradicens,sed secum eas retinens, eo ipso debitum fateri censetur.nu.1

Cautela,vt debitor debitum confiteatur.nu.2

An contradictio, vel protestatio fieri debeat incontinenti, vt non præiudicet.nu.3.

Quid si accipiens literas, post acceptationem decoxerit. nu.4.

Literas cambij amitenti, quod supetat remedium.nu.5

Literæ cambij datæ,an possint ante pecuniæ solutionem reuocari.n.6

Literæ cambij intra quod tempus soluendæ. nu.7.

NVnc de literis Cãbij aliqua dicere decreui, vt finẽ operi meo imponam. Et primo dico,† ꝙ legens literas cãbij,& non contradicens,vel eas retinens,eo ipso debitum approbare,literasq; ipsas acceptare censetur, hanc opinionem tenet præter Bar.in *l.cum tabernam 34.§.idẽ quæsiuit.nu.4. ff.de pignor. & in l.Titius 24. ff.de consti.pecunia n.2.per tex.in l.si filius.ad Macedon.* Decius *in cap.2.de fide instr.n.32.*ex Mathesil.*nota.22.in versi.nota mirabilem modũ,*Ripa *in cap.cum M.Ferrariensis de constitutio.nu.132.* Alex. *cons.78. incip. in causa, & lite nu.1. vol.1.*vbi etiã Nata *in additio.verbo literis,*Hyp.Rimin.*cons.424.nu.12. lib.4.*notat Aymõ *de antiq.temporũ p.1.§.viso n.22.& 23.*Ias.*in l.emptor §.Lutius. ff. de pactis nu.5.* Cæpola *cautel.9. incip. pone quod filius nu.1.* Alex.*cons.147.nu.12 vol.2.* Felin.*in cap.nonne n.10.versi.fallit quarto. de præsump.*Tib.Decian.*cons.109.n.16 & seq.lib.2.*Tepatus *lib.1.var.sent. tit.de fide chyrographi.vers.2.*Abbas *cons.18.incip. primo quod cõmunitas, n.5.li.2.*Menoch.*de arbitr li.2.cent. 1.casu 21.*† Vbi cautelam egregiã Doctorũ tradit, vt debitor confiteatur debitũ. Est enim, quod ad illũ creditor literas mitat, quibus signi-

significet eũ iam scire summã aliquã debere;& si acceptis literis debitor, nec protestetur, debitũ fateri creditur, sic etiã tradit Buccarronius *tract. de differentijs inter iud. ciuil. & crim. differentia 120. à nu. 3.* Brunor. à Sole *in locis communibus, verbo literæ, num. 6.*

3 Sed † an huiusmodi protestatio, vel contraditio fieri debeat incontinenti, vt non præiudicet dicta literarũ lectio, & receptio, an verò sufficiat, si ex interuallo fiat? Verũ ꝙ statim fieri debeat, tenet Brun. à Sole *vbi prox. n. 6. in fine*, tradit Tuscus *prac. concl. lit. L. concl. 374. n. 82.* Contrariam opinionem ex Alciato in *l. detestatio nu. 51. de verb. sign.* tradit Menoch. *vbi prox. d. casu 21. n. 5. & 6.* Vbi tempus esse dandum debitori literas recipienti, quo eas considerare possit asserit, & hoc tẽpus arbitrio Iudicis relinquendũ, Tuscus *vbi prox. num. 81.*

4 Quid si mercator qui † acceptauit cedulam post acceptationem decoxerit, & effectus fuerit non soluendo ante solutionẽ: nunquid ille qui tradidit dictas literas, poterit redire ad illum mercatorẽ qui eas misit? Vel ad quem spectabit periculum? Dic quod ad creditorẽ vt Bal. in *l. pro debito, C. de bonis autborit. iud. possid. nu. 2.* quem allegat Iason *in l. admonendi, ff. de iureiurãdo in 2. lectura n. 153. in fine.* Tuscus *pract. concl. lit. L. concl. 374. num. 17.* Mascardus *de probati. concl. 990. n. 8.* contrarium tenere videtur *Paul. Castren. in l. si debitorem num. 3 ff. de nouatio.*

5 Perdens † literas cambij antequam cambium secutũ sit, an mercator teneatur mihi redere pecuniam? Hanc quæstionem ex Bal. in *l. instrumenta. C. de fideicom. col. vlt.* tangit Ias. *in d. l. admonendi in 2. lectura n. 53. ff. de iure iur.* Vbi asserit, quod talis mercator tenetur mihi redere pecuniã, licet ego nõ possim sibi literas restituere: liberando tamen mercatorem, per publicum, & solemne instrumentũ, cum debitis cautionibus, idẽ asserit in *l. huiusmodi §. si ita, ff. de legatis 1. n. 12.* Mascardo *de probatio. conclu. 990 num. 3.*

6 Literæ † cãbij dispositiuè semel datæ, antequam pecuniæ soluantur reuocari non possunt, Ias. *in d. l admonendi nu. 152. lectura 2.* Bal. *cons. 348. incip. factæ fuerunt num. 1. & 3.* Bal. *in rub. C. de consti pecunia*, vide Mascard. *de probatio. concl. 631. nu. 7. & concl. 990. num. 2.*

7 Vltimo † notandũ est, quod mercatores recipientes literas cambij ad vsum, vulgariter dictum *al vsado*, habent decem dies ad soluendum, vt tradit Tuscus *pract. conclu. lit. L. concl. 374. num. 85.*

Hæc de meis additionibus. Dixi quæ mihi visa necessaria fuere. Curam veritatis indagandæ suscepi. *Si hæc non placuerint* (vt noster Epigramatarius aiebat) *tu meliora ade.*

Quod prolixitati meæ (Beneuole Lector) parcas, quæso. Mineruæ enim professor, sectatorq; Palladij currus quid non quatit errore rectus, caliginatus in limine desperat ingressum, egressum, nec suscipit vnquam, sed forti animo scindere nubes curat, ac larga tandem messe fructus percipere emolitur: quos ego ex parui mei ingenij aruis deprehendo, seu decerpo vt sint alicuius saporis, & dulcedinis. Præstet grata à vobis acceptio; nam mea promissio est iam exhausta laboris.

Hic teneat nostras anchora iacta rates.

Laurigera nunc ornatus Corona erecta voce ingentique clamore:

Dicite io Pæan, & io bis dicite Pæan
Decidit in casses præda petita meos.

INDEX

INDEX RERVM CONTENTARVM IN ANALYSEOS CHYROGRAPHI Mercatoris, & ipsius additionibus. Harum notabilia literæ citationis maiusculæ demonstrabunt.

A.

Confi-

D.

E.

Exce-

Solu-

De

LAVS DEO.